**DEBER DE VIGILANCIA DE LOS CONTRATOS – Obligación de la entidad estatal – Supervisión e interventoría**

[…] la Ley 1474 de 2011 enmarcó el seguimiento, control y vigilancia de la ejecución del contrato estatal dentro del principio de moralidad administrativa. Por ello, el artículo 83 ibibem establece que “con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda”. De ahí que, quien ejerza la vigilancia del contrato, ya sea mediante la supervisión o la interventoría, podrá hacer uso de las facultades previstas en el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 para efectuar el seguimiento al cumplimiento obligacional del contrato y estará sometido a los deberes y responsabilidades que implica el ejercicio de dicha actividad.

**DECLARATORIA DEL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO – Obligaciones el supervisor e interventor – Facultad de la entidad**

Respecto de tales obligaciones, se tiene que el inciso segundo de la norma referida, establece entre otros aspectos, que el supervisor y/o interventor deberá informar a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan poner en riesgo el cumplimiento del contrato o, cuando el incumplimiento de este se presente. En ese sentido, debe precisarse que, pese a que la información que remita el supervisor y/o interventor sobre el incumplimiento del contrato es fundamental, será la entidad contratante la facultada para declararlo. Esto, en el ejercicio de las facultades exorbitantes que le confiere el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en adelante EGCAP, y en observancia de las reglas dispuestas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

**PROCESO SANCIONATORIO CONTRACTUAL – Facultad de la entidad – Obligación del jefe o representante legal – Delegación contractual**

[…] debe precisarse que a las Entidades Estatales les corresponde adelantar el procedimiento sancionatorio contractual, observando las reglas dispuestas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, disposición que, en su literal a) señala que “[e]videnciando un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido […]”, la cual “[…] podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaliza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales […]”. Sin embargo, debe precisarse que será el jefe o representante legal de la entidad, quien tendrá la obligación de adelantar el proceso sancionatorio en contra del contratista incumplido, salvo, cuando mediante la figura de la delegación para contratar señalada en el artículo 12 de la Ley 80 de 1993, este designe tal función en “los servidores públicos que desempeñen cargos del nivel directo o ejecutivo o sus equivalentes”. Para lo que, claramente deberán observarse las disposiciones que regulan la materia.

Bogotá D.C., [Día] de [Mes.NombreCapitalizado] de [Año]

Señor

**Andres Felipe Cruz Téllez**

Acruztellez@gmail.com

Ciudad

****

|  |  |
| --- | --- |
|  | **Concepto C- 974 de 2024** |
| **Temas:**  | DEBER DE VIGILANCIA DE LOS CONTRATOS – Obligación de la entidad estatal – Supervisión e interventoría / DECLARATORIA DEL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO – Obligaciones del supervisor e interventor – Facultad de la entidad / PROCESO SANCIONATORIO CONTRACTUAL – Facultad de la entidad – Obligación del jefe o representante legal – Delegación contractual |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta con radicado No. P20241207012277 |

Estimado señor Cruz:

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde su solicitud de consulta de fecha del 7 de diciembre de 2024, en la que realiza la siguiente consulta:

“Si los contratistas de contratos de prestación de servicios con entidades públicas no presentan informes de actividades, ni acreditan pago de seguridad social, ni presentan cuenta de cobro de uno o varios periodos de ejecución, y ha finalizado el plazo de ejecución contractual ¿qué debería hacer la entidad frente a esos contratos y contratistas en el entendido de que por ley no es obligatoria su liquidación?:”

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad solo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas mencionadas en su petición, pero haciendo unas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con los problemas jurídicos de su consulta.

**1. Problema planteado:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, le informamos que la misma será resuelta desde el siguiente problema jurídico: i) ¿Qué se debe hacer por parte de la entidad estatal y supervisor del contrato en caso de un presunto incumplimiento?, y ii) ¿cómo debe ejercerse la vigilancia de los contratos estatales?

**2. Respuestas:**

|  |
| --- |
| i) Sobre el particular, debe indicarse, que en caso de un presunto incumplimiento por parte del contratista las Entidades Estatales a través del supervisor del contrato le corresponde adelantar el procedimiento sancionatorio contractual, observando las reglas dispuestas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, disposición que, en su literal a) señala que “[e]videnciando un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido […]”, la cual “[…] podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaliza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales […]”. Sin embargo, se precisa que será el jefe o representante legal de la entidad, quien tendrá la obligación de adelantar el proceso sancionatorio en contra del contratista incumplido, salvo, cuando mediante la figura de la delegación para contratar señalada en el artículo 12 de la Ley 80 de 1993, este designe tal función en “los servidores públicos que desempeñen cargos del nivel directo o ejecutivo o sus equivalentes”. Para lo que, claramente deberán observarse las disposiciones que regulan la materia.ii) Quien ejerza la vigilancia del contrato, ya sea mediante la supervisión o a través de la interventoría, puede hacer uso de las facultades previstas en el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 para efectuar el seguimiento al cumplimiento obligacional del contrato y estará sometido a los deberes y responsabilidades que implica el ejercicio de dicha actividad. Respecto de tales obligaciones, se tiene que el inciso segundo de la norma referida, establece entre otros aspectos, que el supervisor y/o interventor deberá informar a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan poner en riesgo el cumplimiento del contrato o, cuando el incumplimiento de este se presente. En ese sentido, debe precisarse que, pese a que la información que remita el supervisor y/o interventor sobre el incumplimiento del contrato es fundamental, será la entidad contratante la facultada para declararlo. Esto, en el ejercicio de las facultades exorbitantes que le confiere el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, y en observancia de las reglas dispuestas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. |

**3. Razones de la respuesta**

Las respuestas anteriores se sustentan en las siguientes consideraciones:

* La Ley 80 de 1993 establece en sus artículos 4, 5, 12, 14 y 26, entre otros aspectos, la obligación de las Entidades Estatales de velar por el correcto y oportuno cumplimiento de las prestaciones del contrato, las especificaciones de los bienes, obras y servicios de este, las condiciones de calidad ofrecidas, etc. Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual, pero también de los servidores públicos que intervienen en ella. En ese sentido, las Entidades Estatales deben ejercer el control de la ejecución del contrato y, de ser el caso, tomar medidas para exigir su adecuado cumplimiento.
* En ese sentido, las Leyes 1150 de 2007 y 1474 de 2011, complementan el régimen jurídico de la obligación de vigilar la correcta ejecución de los contratos estatales. En dichas normas se impone el debido proceso como principio rector en materia sancionatoria contractual, entre otros, para la imposición de multas y la decisión de hacer efectiva la cláusula penal, principio que se debe respetar en el ejercicio del control y vigilancia de la ejecución contractual[[1]](#footnote-1). También se establecen los límites de la responsabilidad del representante legal ante la delegación de sus funciones en materia contractual[[2]](#footnote-2) y se regula la supervisión y la interventoría de los contratos estatales[[3]](#footnote-3).
* En consecuencia, se tiene que, la jurisprudencia contencioso-administrativa, por su parte, ha considerado que la obligación de vigilar la correcta ejecución del objeto contractual es una función de la entidad contratante, en los siguientes términos:

“La función de vigilancia y control del contrato estatal supone el cuidado y la supervisión, de forma tal que en ejercicio de esa función, quien administra la adecuada y oportuna ejecución del contrato no sólo debe velar por que las partes den cumplimiento a las obligaciones contractuales, sino que el contrato se ejecute en el tiempo y la forma convenidos, para esta forma garantizar la satisfacción de las necesidades que la administración buscaba alcanzar con la celebración del respectivo contrato”[[4]](#footnote-4).

* De esta forma, la Ley 1474 de 2011 enmarcó el seguimiento, control y vigilancia de la ejecución del contrato estatal dentro del principio de moralidad administrativa. Por ello, el artículo 83 *ibibem* establece que “con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda”. De ahí que, quien ejerza la vigilancia del contrato, ya sea mediante la supervisión o la interventoría, podrá hacer uso de las facultades previstas en el artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 para efectuar el seguimiento al cumplimiento obligacional del contrato y estará sometido a los deberes y responsabilidades que implica el ejercicio de dicha actividad.
* Respecto de tales obligaciones, se tiene que el inciso segundo de la norma referida, establece entre otros aspectos, que el supervisor y/o interventor deberá informar a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan poner en riesgo el cumplimiento del contrato o, cuando el incumplimiento de este se presente. En ese sentido, debe precisarse que, pese a que la información que remita el supervisor y/o interventor sobre el incumplimiento del contrato es fundamental, será la entidad contratante la facultada para declararlo. Esto, en el ejercicio de las facultades exorbitantes que le confiere el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en adelante EGCAP, y en observancia de las reglas dispuestas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.
* Adicionalmente, debe precisarse que esta Agencia en el ejercicio de sus funciones, expidió la “Guía para el ejercicio de las funciones de Supervisión e Interventoría de los contratos del Estado”, la cual constituye una herramienta pedagógica en la que se imparten lineamientos de buenas prácticas para el ejercicio de la supervisión e interventoría de los contratos estatales, que se encuentra disponible para su consulta en el siguiente enlace:

<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>

* En línea con lo anterior, resulta a bien indicar que las Entidades Estatales sometidas al EGCAP, no solo cuentan con la obligación de vigilar la correcta ejecución de sus contratos, sino que también son acreedoras de distintas potestades exorbitantes o excepcionales y otras unilaterales, mediante las cuales ejercen la dirección general del contrato y realizan las actividades propias de vigilancia y control. Entre dichas potestades se encuentran: i) las cláusulas excepcionales del artículo 14 de la Ley 80 de 1993, concepto que –además del sometimiento a las leyes nacionales– incluye la terminación unilateral, la interpretación unilateral, la modificación unilateral, la caducidad y la reversión. Dichas prerrogativas se desarrollan en los artículos 15 a 19 *ibidem*. ii) Otras disposiciones también establecen algunas potestades, como la liquidación unilateral y la declaratoria unilateral del siniestro –artículos 7 y 11 de la Ley 1150 de 2007–. Dentro de las potestades unilaterales también se encuentra iii) la imposición unilateral de las cláusulas penales y de multas –artículo 17 de la Ley 1150 de 2007–.
* En ese sentido, se tiene que, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 establece las reglas de procedimiento, mediante las cuales se materializan los derechos y garantías derivadas del debido proceso, para su aplicación concreta en materia sancionatoria contractual. De conformidad con esta disposición, las “entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento: […]”.
* Cabe destacar que esta norma no cualifica o se circunscribe a ciertos tipos de incumplimiento. En consecuencia, la declaratoria de cualquier incumplimiento, sea total o parcial, durante o posterior a la terminación del contrato e independiente de su gravedad, debe realizarse con plena observancia de las reglas procedimentales del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. Esto es así como consecuencia del “principio general de interpretación jurídica según el cual donde la norma no distingue, no le corresponde distinguir al intérprete”[[5]](#footnote-5). A la misma conclusión se llega si se tiene en consideración la necesidad de respetar el debido proceso en “todas las actuaciones administrativas” como lo ordena el artículo 29 superior.
* De esta forma, debe precisarse que a las Entidades Estatales les corresponde adelantar el procedimiento sancionatorio contractual, observando las reglas dispuestas en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, disposición que, en su literal a) señala que “[e]videnciando un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido […]”, la cual “[…] podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaliza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las obligaciones contractuales […]”. Sin embargo, debe precisarse que será el jefe o representante legal de la entidad, quien tendrá la obligación de adelantar el proceso sancionatorio en contra del contratista incumplido, salvo, cuando mediante la figura de la delegación para contratar señalada en el artículo 12 de la Ley 80 de 1993, este designe tal función en “los servidores públicos que desempeñen cargos del nivel directo o ejecutivo o sus equivalentes”. Para lo que, claramente deberán observarse las disposiciones que regulan la materia.
* Finalmente, debe destacarse que la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, por vía consultiva, no puede definir un criterio universal y absoluto, sino que brinda elementos hermenéuticos de carácter general para que los partícipes del sistema de compras y contratación pública adopten la decisión que corresponda, lo cual es acorde con el principio de juridicidad.  Por ello, corresponderá a las Entidades Estatales, en virtud de las facultades legales que les han sido conferidas por el ordenamiento jurídico, determinar la forma en la que realizarán la liquidación de sus contratos.

**4.Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:**

|  |
| --- |
| * Ley 80 de 1993. Artículos 4, 5, 12, 14 y 26
* Ley 1150 de 2007. Artículo 17 y 21
* Ley 1437 de 2011. Artículo 52
* Ley 1474 de 2011. Artículo 86
* Colombia Compra Eficiente, Guía para el ejercicio de las funciones de Supervisión e Interventoría de los contratos del Estado, disponible [aquí](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)
* CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia del 13 de noviembre de 2008. Rad. 17.009. C.P. Enrique Gil Botero.
* Corte Constitucional. Sentencia C-317 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa
 |

**5. Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

Sobre el límite temporal para el ejercicio de las potestades sancionatorias de las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, esta Subdirección se ha manifestado en los Conceptos C-147 del 17 de marzo de 2020, C-219 del 29 de abril de 2020, C-434 del 29 de julio de 2020, C-569 del 31 de agosto de 2020, C-641 del 4 de noviembre de 2020, C-060 del 8 de marzo de 2021, C-528 del 5 de abril de 2021, C-420 del 25 de agosto de 2022, C- 720 del 25 de enero de 2022, C-125 del 24 de marzo de 2022, C-193 del 12 de abril de 2022 y C-085 del 29 de abril de 2022, C-866 del 20 de diciembre de 2022, C-034 de 09 de marzo de 2023, C-140 del 13 de junio de 2023, C-227 de 7 de julio de 2023, el C-329 del 07 de septiembre de 2023 entre otros. La Agencia también ha analizado los plazos en los contratos estatales, de acuerdo con las normas, jurisprudencia y doctrina aplicable, en el concepto C-432 del 27 de julio de 2020, en el C-646 del 9 de noviembre de 2020, C-329 del 07 de septiembre de 2023, C-200 del 22 de julio de 2024, entre otros. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

Le informamos que ya se encuentra disponible la actualización del Manual de Acuerdos Comerciales en Procesos de Contratación. Esta herramienta ofrece una orientación valiosa para que las entidades públicas determinen los acuerdos comerciales que deben incluir en sus procesos contractuales. Puede consultar la versión actualizada en el siguiente enlace: [manual\_para\_el\_manejo\_de\_acuerdos\_comerciales\_vf.pdf](https://nam02.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Fwww.colombiacompra.gov.co%2Fsites%2Fcce_public%2Ffiles%2Fcce_documents%2Fmanual_para_el_manejo_de_acuerdos_comerciales_vf.pdf&data=05%7C02%7Cnasly.mosquera%40colombiacompra.gov.co%7C6192b0470d324981a09708dd0a6c28db%7C7b09041e245149d08cb179d5e3d8c1be%7C0%7C0%7C638678181871504615%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJFbXB0eU1hcGkiOnRydWUsIlYiOiIwLjAuMDAwMCIsIlAiOiJXaW4zMiIsIkFOIjoiTWFpbCIsIldUIjoyfQ%3D%3D%7C0%7C%7C%7C&sdata=PZ4Q9UmFuWHyzXNxvljfxpaa%2F7anMTziVh%2FF0lPERu8%3D&reserved=0)

También le invitamos a consultar la versión VII  de 2024 , del Boletín de Relatoría de la Subdirección de Gestión Contractual relacionado con las ASOCIACIONES PÚBLICO POPULARES , el cual se puede descargar en la página web de la Agencia: [https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital](https://nam02.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Fwww.colombiacompra.gov.co%2Fsala-de-prensa%2Fboletin-digital&data=05%7C02%7Cnasly.mosquera%40colombiacompra.gov.co%7C6192b0470d324981a09708dd0a6c28db%7C7b09041e245149d08cb179d5e3d8c1be%7C0%7C0%7C638678181871561850%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJFbXB0eU1hcGkiOnRydWUsIlYiOiIwLjAuMDAwMCIsIlAiOiJXaW4zMiIsIkFOIjoiTWFpbCIsIldUIjoyfQ%3D%3D%7C0%7C%7C%7C&sdata=d8njxlfTQkXpB8bcjKJcjmmAbbvqPKMstwOAPJnVrX4%3D&reserved=0) ".

Por último, lo invitamos a seguirnos en las redes sociales en las cuales se difunde información institucional:

Twitter: @colombiacompra

Facebook: ColombiaCompraEficiente

LinkedIn: Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente Instagram: @colombiacompraeficiente\_cce

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Diana Carolina Blanco Rodriguez Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Adriana LópezContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Carolina Quintero GacharnáSubdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. Artículo 17 de la Ley 1150 de 2007 [↑](#footnote-ref-1)
2. Artículo 21 de la Ley 1150 de 2007 [↑](#footnote-ref-2)
3. Artículos 83 a 86 de la Ley 1474 de 2011 [↑](#footnote-ref-3)
4. Consejo de Estado. Sección 3ª. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. M.P. Jaime Orlando

Santofimio. Exp. 51.802 [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional. Sentencia C-317 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa. [↑](#footnote-ref-5)