



Bogotá, D.C.

Asunto: Respuesta solicitud de concepto sobre contratos interadministrativos para desarrollar interventorías de alumbrado público

Respetado señor Ramírez,

En atención a la consulta por usted hecha a través de comunicación del 9 de marzo de 2020, en la cual solicita el concepto de esta oficina respecto de la posibilidad de contratar directamente la interventoría para la prestación del servicio público de alumbrado público a través de un contrato interadministrativo, procedemos a dar respuesta a sus inquietudes en los siguientes términos.

El artículo 29 de la Ley 1150 de 2007 establece que todos los contratos en que los municipios entreguen en concesión la prestación del servicio de alumbrado público a terceros deberán estarse a lo dispuesto en la Ley 80 de 1993. El mismo artículo dispone que este tipo de concesión trae consigo la obligación de contratar una interventoría idónea para la supervisión del contrato. Esto en concordancia con lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, según el cual:

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.

(...)

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.

(...)



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

Por su parte, el numeral 2º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 señala que son contratos de consultoría aquellos que celebren las entidades estatales con el objeto de que se preste el servicio de interventoría técnica, administrativa y/o financiera. Según establece el artículo 66 del Decreto 1510 de 2013, para la selección del contratista en este tipo de contratos, se tendrá que adoptar la modalidad de concurso de méritos.

Así las cosas, se tiene que la interventoría es una especie del contrato de consultoría, en el que, por regla general, se debe seleccionar al interventor a través de un concurso de méritos. No obstante, debe señalarse que, ni el Estatuto General de Contratación, ni ninguna otra norma concordante, prohíben la celebración de contratos interadministrativos que tengan por objeto la interventoría de una concesión.

El artículo 2.2.1.2.1.4.4. del Decreto 1082 de 2015 califica de convenios o contratos interadministrativos aquellos que son suscritos entre entidades estatales. Al respecto, en respuesta a la consulta de radicado # 4201913000004536¹, la Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente indicó:

(...) el contrato o el convenio interadministrativo es aquel acuerdo en el que concurre la voluntad de dos o más personas jurídicas de derecho público con la finalidad de cumplir, en el marco de sus objetivos misionales y sus competencias, con los fines del Estado. Es decir que, los contratos o convenios interadministrativos nominados en la Ley 80 de 1993, están precedidos de un criterio orgánico, pues es necesario que los extremos de la relación contractual sean entidades estatales. Si bien los contratos y convenios interadministrativos están previstos en la Ley 80 de 1993, en la Ley 1150 de 2007 y en el Decreto en el 1082 de 2015, no quiere decir que solo puedan celebrarse entre entidades estatales que apliquen el régimen de contratación allí previsto, pues bien puede una entidad estatal de Ley 80 de 1993 celebrar esta clase de convenios con una entidad estatal de régimen especial y no por ello dejará de ser un contrato o convenio interadministrativo, caso en el cual su ejecución estará sometida a la Ley 80 de 1993 a menos que la entidad ejecutora (entidad con régimen especial) desarrolle su actividad en competencia con el sector privado.

En principio, la modalidad de selección para la contratación de convenios interadministrativos es la contratación directa. Sobre el particular, el literal c), del numeral 4º del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 dispone:

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

(...)

¹ Disponible en https://sintesis.colombiacompra.gov.co/jurisprudencia/ficha/24728#_ftn4 última vez consultado 1 de abril de 2020.



c) Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.

Se exceptúan los contratos de obra, suministro, prestación de servicios de evaluación de conformidad respecto de las normas o reglamentos técnicos, encargos fiduciarios y fiducia pública cuando las instituciones de educación superior públicas o las Sociedades de Economía Mixta con participación mayoritaria del Estado, o las personas jurídicas sin ánimo de lucro conformadas por la asociación de entidades públicas, o las federaciones de entidades territoriales sean las ejecutoras. Estos contratos podrán ser ejecutados por las mismas, siempre que participen en procesos de licitación pública o contratación abreviada de acuerdo con lo dispuesto por los numerales 1 y 2 del presente artículo.

Según la norma en cita, los contratos interadministrativos podrán celebrarse directamente, salvo que se trate de alguno de los contratos a los que se refiere el inciso segundo del literal c) antes transcrito, y siempre que dicho contrato vaya a ser ejecutado por alguna de las entidades estatales previstas en la misma norma.

Tratándose de los contratos de consultoría, no se observa que estos se encuentren enlistados en las tipologías contractuales que deben estar precedidas de un proceso de licitación pública o selección abreviada. De ahí que, en concepto de esta oficina, sea posible contratar directamente, a través de un contrato interadministrativo, el servicio de interventoría. Para ello, solo se deberá verificar que la entidad ejecutora sea competente y tenga la capacidad e idoneidad para ejecutar el contrato. Así también lo ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado, según la cual:

(...) la posibilidad de que dos entidades públicas pacten directamente un contrato de consultoría, se halla limitada a que este se relacione directamente con el objeto de aquella que se encargará de su ejecución; si esta circunstancia no se presenta, se debe acudir al concurso de méritos como la modalidad de selección prevista dentro del ordenamiento jurídico colombiano para este tipo negocial.²

En este contexto, y con base en las normas, jurisprudencia y argumentos anteriormente expuestos, esta oficina considera que es legalmente posible contratar directamente interventorías de contratos de concesión del servicio de alumbrado público, a través de la modalidad de un contrato interadministrativo. No obstante, ello no implica, de manera alguna, que se puedan “evadir” u “omitir” los principios que rigen la contratación estatal y la función administrativa, según lo establecido en la Ley 80 de 1993 y la Constitución Política. Lo anterior quiere decir que, en la selección del interventor, deberán respetarse ciertos criterios de selección objetiva, lo que implica, entre otras cosas, que, con anterioridad a la suscripción del contrato, se deben analizar factores tales como experiencia, equipos, capacidad económica, precios, entre otros³.

² Consejo de Estado, Sección tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 2009. Exp. 2008-00018.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 29 de agosto de 2007. Exp. 85001-23-31-000-1997-00355-01(15.305). C.P. Mauricio Fajardo Gómez



En cualquier caso, debemos advertir, cada entidad estatal es responsable de sus procesos de contratación. Por tanto, le corresponde a cada una determinar la modalidad de contratación y selección adecuada para satisfacer sus necesidades.

Finalmente, le informamos que el presente concepto se emite conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 del 18 de enero de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, en el marco de la situación planteada, para los fines expresamente consultados, y se formula exclusivamente a la luz de las normas que, a nuestro mejor saber y entender, se encuentran vigentes en la materia a la fecha del presente documento. No admite, por lo tanto, suposiciones o interpretaciones análogas sobre situaciones de hecho que se le parezcan.

Cordialmente,

LUCAS ARBOLEDA HENAO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: María Camila González Serrano / Abogada OAJ
Revisó: Paola Galeano Echeverri / Coordinadora Grupo de Energía OAJ
Aprobó: Lucas Arboleda Henao / Jefe OAJ

Radicado: 1-2020-008179 09/03/2020
TRD: 13.24.70