

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META
Villavicencio, septiembre veintiséis (26) de dos mil dieciocho (2018)

MEDIO DE CONTROL: CONTRACTUAL
DEMANDANTE: BLASTINAVAL COLOMBIA –EN REORGANIZACIÓN-
DEMANDADO: ECOPETROL S.A.
MAGISTRADA: Dra. TERESA HERRERA ANDRADE
RADICACION: 50001-23-33-000-2017-00371-00

ECOPETROL S.A. por conducto de su apoderada judicial, llamó en garantía a la Empresa **SERVICIOS GEOLÓGICOS INTEGRADOS –SAS- SGI.**, según solicitud visible a folios 534 al 536 del cuaderno 2.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

La petición es fundamentada en el hecho de que la Empresa **SERVICIOS GEOLÓGICOS INTEGRADOS –SAS- SGI.**, celebró el contrato No. MA-0008517, cuyo objeto fue "interventoría técnica de todos los programas y proyectos que ejecute la gerencia técnica y de desarrollo de la vicepresidencia de exploración y producción de **ECOPETROL S.A.** de la Gerencia regional central", es decir, fue la designada para realizar la gestoría técnica del contrato marco MA 0018020 (fls. 534-536 cuad. 2).

CONSIDERACIONES

En el sub-examine, la parte actora, **BLASTINAVAL COLOMBIA –EN REORGANIZACIÓN-**, pretende que se declare el incumplimiento del contrato marco MA-0018020 y un desequilibrio de la ecuación financiera del contrato, es decir, el contratista busca demostrar un supuesto incumplimiento del contratante **ECOPETROL.**

El **LLAMAMIENTO EN GARANTIA** busca vincular a un tercero ante el Juez de conocimiento del proceso, a fin de que haga valer dentro del mismo proceso su defensa acerca de las relaciones legales o contractuales que lo obligan a indemnizar o a rembolsar, por existir un vínculo entre el llamante y el llamado, pues en caso de una eventual condena contra el llamante, aquél deberá responder en virtud de la relación sustancial que los vincula a ambos.

Así lo ha precisado el **H. CONSEJO DE ESTADO :**

"El llamamiento en garantía es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual, que vincula a llamante y llamado y permite traer a éste como tercero, para que haga parte de un proceso, con el propósito de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante como producto de la sentencia. Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo cita y según la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante.

El objeto del llamamiento en garantía lo es "que el tercero llamado en garantía se convierta en parte del proceso, a fin de que haga valer dentro del mismo proceso su defensa acerca de las relaciones legales o contractuales que lo obligan a indemnizar o a rembolsar, y al igual del denunciado en el pleito, acude

no solamente para auxiliar al denunciante, sino para defenderse de la obligación legal de saneamiento.¹²

Cómo ya se dijo, la Empresa **SERVICIOS GEOLÓGICOS INTEGRADOS – SAS- SGI**, celebró el contrato No. MA-0008517, cuyo objeto fue "interventoría técnica de todos los programas y proyectos que ejecute la gerencia técnica y de desarrollo de la vicepresidencia de exploración y producción de **ECOPETROL S.A.** de la Gerencia regional central, entre los que se encuentra el contrato objeto de esta Litis.

Como ya es sabido, el Interventor ejerce el control y vigilancia de la ejecución de un contrato, a nombre de la Entidad; sin que sus labores lleguen a representarla como parte contratante. El interventor adelanta una función de verificación y control de la ejecución contractual, pero no puede modificar 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.

El mal desempeño en sus funciones, puede generar unos perjuicios de los cuales debe responder civil y penalmente, conforme lo dispone la Ley 80 de 1993, artículo 53, modificado por el artículo 82 de la Ley 1474 de 2011 y 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, norma ésta que fue modificada por el artículo 44 de la Ley 1474 del 2011.

Es decir, que la función del Interventor es de intermediación entre la Entidad contratante y el Contratista, encaminada a cumplir el control y vigilancia de la correcta ejecución de las obligaciones surgidas del contrato y no la de sustituir o reemplazar al Contratante 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.

En sentencia de fecha 28 de febrero de 2013, rad No. 25000-23-26-000-2001-02118-01 (25199). **CONSEJO DE ESTADO**. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Consejero Ponente: **DANILO ROJAS BETANCOURTH**, clarificó el papel del interventor dentro de una relación contractual, así :

La interventoría en los contratos estatales

13. La existencia de la interventoría³ en los contratos estatales, obedece al deber que el legislador ha impuesto a las entidades en el numeral 1º del artículo 14 de la Ley 80 de 1993, en el cual se consagran los medios que ellas pueden utilizar para el cumplimiento del objeto contractual y de esta manera lograr los fines de la contratación. La norma establece que "las entidades estatales al celebrar un contrato: 1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato", por lo que es en virtud de tal responsabilidad que se acude a la colaboración de un interventor –bien sea

¹ MORALES Molina Hernando, *Curso de derecho procesal civil*. Editorial ABC, undécima edición, pág. 258. Bogotá. 1991.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejera Ponente: Olga Mélida Valle De De La Hoz. Sentencia del 8 de junio de 2011. Radicación Número: 25000-23-26-000-1993-09895-01 (18901)

³ El diccionario de la Real Academia de la Lengua define al interventor como aquel "que interviene" y en su segunda acepción, como la "Persona que autoriza y fiscaliza ciertas operaciones para asegurar su corrección".

Exp No. 50001-23-33-000-2017-00371-00 M. C Controversias Contractuales

Demandante: BLASTINAVAL COLOMBIA –EN REORGANIZACIÓN-

Demandado: ECOPETROL S.A.

funcionario de la entidad o persona externa a la administración- que ejerza directamente dichos control y vigilancia, en virtud de los cuales se le exige que, a nombre de la entidad, "(...) realice una inspección de las obras, imparta órdenes por escrito⁴ necesarias para el adecuado cumplimiento del objeto y con sujeción a los términos del contrato, solucione inquietudes, haga recomendaciones y sugerencias, pida cambios, evalúe y apruebe los trabajos, controle las cantidades de obra y su calidad, rechace las actividades inadecuadamente ejecutadas, requiera informes del cumplimiento de las obligaciones, revise las cuentas, etc.; en fin, resulta indispensable un contacto directo y permanente con el contratista y, sobre todo, con las obras y trabajos, así como el conocimiento exacto del avance físico, técnico, jurídico y financiero del objeto contractual"⁵, **sin que las labores del interventor lleguen al extremo de representar a la entidad como parte contratante, pues como ya se dijo, tal competencia está expresamente asignada a su máximo jefe o a quien éste se la hubiere delegado en legal forma.**

14. El actual estatuto de contratación estatal no define el contrato de interventoría ni lo regula directamente⁶, como sí lo hacía el anterior Decreto-Ley 222 de 1983, el cual disponía, en su artículo 120, que la entidad pública contratante debía verificar "la ejecución y cumplimiento de los trabajos y actividades de los contratistas por medio de un interventor" que podía ser funcionario suyo o que podía contratar la interventoría con personas naturales o jurídicas especializadas que poseyeran experiencia en la materia y que estuvieran registradas, calificadas y clasificadas como tales. Por su parte, el artículo 121 del antiguo estatuto, señalaba que en los contratos se detallarían las funciones que correspondían al interventor, entre ellas la de revisar los libros de contabilidad, si así se hubiere convenido en el contrato, y la de exigir al contratista la información que considerara necesaria. Y el artículo 123

⁴ [70] "El inciso último del artículo 30 de Ley 80 dispone que ninguna orden del interventor de obra podrá darse verbalmente; es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes y sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato".

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 20 de noviembre de 2008, expediente 17031, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁶ 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", en su capítulo VII se refirió al contrato de interventoría, estableciendo en su artículo 83, 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. // La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. // 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. (...)". Por su parte, el artículo 84 de la misma ley aludió a las facultades y deberes de los supervisores y los interventores, estableciendo: "La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista. // Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente (...)".

ibídem, consagraba la responsabilidad del interventor –como hoy en día lo hace el artículo 53 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 82 de la Ley 1474 de 2011⁷-, estableciendo que además de las sanciones penales a que hubiere lugar, la sociedad o persona natural que ejerciere una interventoría sería civilmente responsable de los perjuicios originados en el mal desempeño de sus funciones.

15. De acuerdo con lo expuesto, 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.

16. 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 53⁸ 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 en providencia en la cual consideró:

(...) 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.

⁷ La norma modificada, dispone: “Los consultores y asesores externos responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría 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 respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las actividades de consultoría o asesoría. // Por su parte, los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos u omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría”.

⁸ Este artículo fue modificado por el artículo 44 de la Ley 1474 de 2011. A su vez, el artículo 48 de la Ley 734 señaló las faltas que se consideran gravísimas y entre ellas se encuentra el numeral 34 -modificado por el párrafo 1º del artículo 84 de la Ley 1474-, de acuerdo con el cual es falta gravísima “No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento”. Por otra parte, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 45 de la referida Ley 1474, que modificó el artículo 55 de la Ley 734, también son faltas gravísimas para el caso de los interventores –numeral 11- “Las consagradas en los numerales 2, 3, 14, 15, 16, 18, 19, 20, 26, 27, 28, 34, 40, 42, 43, 50, 51, 52, 55, 56, y 59, párrafo 4o, del artículo 48 de esta ley cuando resulten compatibles con la función”. Al respecto, la doctrina considera que “(...) tan o más grave que la enunciada en el numeral 34, consiste la abrogación de facultades que la interventoría no tiene, especialmente cuando autoriza obras o cambios contractuales”. Dávila Vinuesa, Luis Guillermo, *Régimen Jurídico de la Contratación Estatal*, Legis Editores S.A., 2ª ed., 2001, p. 744.

Dicha función de control, que las normas contractuales asignan a los servidores públicos, pero que excepcionalmente en virtud del contrato de interventoría puede ser ejercida por un particular, implica en realidad el ejercicio de una función pública.

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.

La Corte llama la atención además sobre el hecho de que el objeto sobre el cual recae la vigilancia, a saber el desarrollo del contrato estatal, supone la presencia de recursos públicos, y que en este sentido la labor de vigilancia que se le encarga para que el desarrollo del contrato se ajuste a los términos del contrato y a la realización de los fines estatales específicos que con él se persiguen, implica la protección de esos recursos.

Concluye la Corte entonces que en el cumplimiento de las labores de interventoría en los contratos estatales el particular contratista se ve atribuido el ejercicio de una función pública y que en este sentido resulta aplicable en su caso la ley disciplinaria⁹.

17. Resulta claro entonces, que 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.

¹⁰

El Despacho desestimaré el **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado por **ECOPETROL S.A.** a la Empresa **SERVICIOS GEOLÓGICOS INTEGRADOS –SAS- SGI**, por cuanto el contrato No. 0008517, tiene como objeto la interventoría mas no ostenta la calidad de contratante ni de contratista dentro del negocio jurídico No. MA 0018020 y su participación no es forzosa dentro del presente asunto, como se explicó ampliamente.

RESUELVE:

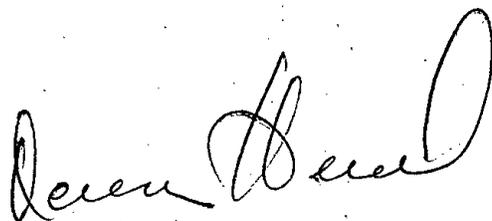
PRIMERO: NEGAR la solicitud de **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizada mediante apoderado judicial por **ECOPETROL S.A.** a la Empresa **SERVICIOS GEOLÓGICOS INTEGRADOS –SAS- SGI**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: RECONOCER personería jurídica para actuar a la Doctora **PAULA ANDREA MURILLO PARRA** en calidad de apoderada de **ECOPETROL S.A.** de conformidad con las facultades obrantes a folio 436 del cuaderno 2.

⁹ Corte Constitucional, sentencia C-037 del 28 de enero de 2003, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth. Sentencia del 28 de febrero de 2013. Rad No. 25000-23-26-000-2001-02118-01 (25199).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-



TERESA HERRERA ANDRADE
Magistrada