



MEMORANDO

Código Dependencia

MINDEPORTE 01-10-2021 17:44
Al Contestar Cite Este No.: 2021IE0006918 Fol:1 Anex:0 FA:0
ORIGEN 120-OFICINA JURÍDICA / DIANA FERNANDA CANDIA ANGEL
DESTINO 320-DIRECCIÓN DE FOMENTO Y DESARROLLO / MARTIN EMILIO RAMIREZ CARDONA
ASUNTO CONSULTA CORREO ELECTRONICO SEPTIEMBRE 23 DE 2021.
OBS

2021IE0006918



PARA: MARTIN EMILIO RAMIREZ CARDONA

DIRECCION FOMENTO Y DESARROLLO

DE: 120-DESPACHO DEL MINISTRO/OFICINA JURÍDICA

ASUNTO: CONSULTA CORREO ELECTRONICO SEPTIEMBRE 23 DE 2021.

Cordial Saludo,

Estando dentro del término establecido en el artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Deporte se permite atender la petición presentada por Norma Teresa Nieto Almanza del GIT Deporte Escolar, bajo las siguientes consideraciones de acuerdo con las funciones establecidas en el Decreto 1670 de 2019.

I PROBLEMA JURÍDICO.

Respecto de la situación planteada, se tiene lo siguiente:

" De manera atenta solicito concepto jurídico con el fin poder tomar como supervisora la decisión correcta, teniendo en cuenta que no poseo los conocimientos jurídicos para la adecuada toma de decisiones frente al siguiente caso:

El Ministerio del Deporte y el Instituto Departamental de Deporte y Recreación del Quindío – Indeportes Quindío, suscribieron el convenio interadministrativo COID-712-2020, con fecha de inicio 10 de junio de 2020 y fecha de terminación 30 de diciembre de 2020.

Se encuentra en reserva presupuestal el último pago, teniendo en cuenta que a la fecha de terminación del convenio, tenían pendiente el envío de soportes de ejecución, entre otros lo relacionado con la líneas de inversión Dotación (equipo de trabajo y uniformes para los nna de las Escuelas Deportivas para todos).

Luego de solicitar en varias oportunidades la entrega de soportes de ejecución de la línea de inversión Dotación (equipo de trabajo y uniformes para los nna de las Escuelas Deportivas para todos), el Instituto remite el 30 de julio de 2021, documentos que se relacionan a continuación:

1. CONTRATO DE COMPRAVENTA NO. 03 DE 2020, SUSCRITO CON OSCAR LEÓN ORTIZ, cuyo objeto es "COMPRAVENTA DE DOTACIÓN DEPORTIVA PARA LOS DIFERENTES PROGRAMAS QUE ADELANTA EL INSTITUTO DEPARTAMENTAL DE DEPORTE Y RECREACIÓN DEL QUINDÍO-

Ministerio del Deporte

Av. 68 N° 55-65 PBX (571) 4377030

Línea de atención al ciudadano: 018000910237 - (571) 2258747

Correo electrónico: contacto@mindeporte.gov.co, página web: www.mindeporte.gov.co



INDEPORTES QUINDIO, VIGENCIA 2020",

- a. Fecha de suscripción 23 de diciembre de 2020
- b. Fecha de terminación 30 de diciembre de 2020

2. Acta de inicio 28 de diciembre de 2020

3. Acta de suspensión del contrato: 29 de diciembre de 2020

4. Acta de reinicio del contrato 6 de mayo de 2021

Al respecto, mediante correo del 6 de agosto de 2021, se recordó a Indeportes Quindío que el plazo de ejecución del Convenio fue hasta el 30 de diciembre del 2020 de acuerdo con el modificatorio No. 1, por otra parte, se indicó que Indeportes Quindío no informó al Ministerio del Deporte sobre la suspensión del contrato de compraventa No. 03 de 2020 derivado del convenio 712/2020, en consecuencia, el Ministerio del Deporte no desembolsará el aporte asignado a la línea Dotación (Uniformes Deportivos, Dotación equipo de trabajo) debido a que la fecha presentada en el acta de reinicio está por fuera del plazo de la ejecución del convenio COID-712-2020.

El 10 de septiembre de 2021, la Supervisora del Convenio por parte de Indeportes Quindío, mediante correo electrónico, informa "Respecto a esta situación, es importante manifestar que el contrato de compraventa No. 03 de 2020, el cual se suscribió dentro de dicha vigencia, y dio inicio el 28 de diciembre de 2020 fue incluido dentro de la figura de Reserva Presupuestal tal y como lo faculta la ley, lo cual quedo debidamente justificado desde lo técnico, administrativo y legal mediante la Resolución No. 197 del 30 de diciembre de 2020. En este orden de ideas es importante indicar que el instituto llevó a cabo todo el procedimiento administrativo conforme a las disposiciones legales y que permitieron que el cumplimiento del contrato se presentara a cabalidad; en este sentido es importante que el Ministerio realice el desembolso por el valor de \$40.901.000, y se proceda entre las partes (Ministerio e Indeportes) a terminar el proceso en excelentes términos".

Por lo anterior, de manera atenta solicito concepto jurídico, si el pago, que corresponde a los aportes del Ministerio del Deporte, es procedente o no, teniendo en cuenta que el contrato de compraventa No. 03 de 2020, se reinició y ejecutó en el mes de mayo de 2021 por fuera del tiempo de ejecución del convenio (30 de diciembre de 2020)." (Subrayado fuera de texto)

II CONSIDERACIONES

De manera general, es necesario precisar, que la viabilidad jurídica es definida como el respaldo de la ley para llevar a cabo una acción determinada de un modo correcto, es decir, que existen las garantías que permiten determinada práctica en un orden público y privado.

Previo a resolver su solicitud, es pertinente tener en cuenta que de acuerdo con el principio de responsabilidad que rige la contratación estatal, las Entidades Estatales están obligadas a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger tanto los derechos de la propia Entidad como los del contratista y terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato. Esta vigilancia tiene como objetivo proteger la moralidad administrativa, prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y tutelar la transparencia de la actividad contractual y debe ejercerse a través de un supervisor o interventor según corresponda.

De otro lado, respecto del ejercicio de la supervisión resulta necesario contextualizar esta función, así como precisar sus funciones y responsabilidades, así:

La función de supervisión del contrato es una actividad administrativa propia de la entidad, que se deriva de los deberes de la entidad respecto del contratista y contemplados en el artículo 4 de la Ley 80 de 1993, entre los cuales se contempla, entre otros:

“ARTÍCULO 4º. De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales.



Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

1°. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante. (...)” (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, en relación con el ejercicio de la supervisión, es preciso señalar, que el Manual de Supervisión e Interventoría de la entidad publicado en ISOLUCION, tiene dentro de sus objetivos:

-Establecer orientaciones generales para el ejercicio de la Supervisión e Interventoría, para que se desempeñe la labor de control y seguimiento de acuerdo con lo establecido en la Constitución y la Ley.

-Proporcionar a los responsables de actividades de supervisión e interventoría, información necesaria sobre las diferentes definiciones relevantes para el desarrollo de estas labores, reglamentaciones y controles.

-Establecer procedimientos de referentes a seguir, para que los supervisores e interventores puedan tramitar y adelantar los asuntos relacionados con su actividad y tener clara su responsabilidad.

-Precisar las obligaciones y competencias, sin perjuicio de las estipuladas en la ley, a cargo de los supervisores e interventores en contratos y convenios donde sea parte el MINISTERIO DEL DEPORTE.

-Propender por la unidad de criterio y seguridad jurídica dentro de la Entidad.

-Contribuir en el cumplimiento del objeto de los contratos o convenios, al igual que con las responsabilidades en materia de cumplimiento y ejecución.

En este mismo sentido el citado manual dispone:

" El Manual de Supervisión e Interventoría de los negocios contractuales del MINISTERIO DEL DEPORTE, está dirigido a todos los servidores públicos y contratistas de la Entidad, que con ocasión de sus funciones u obligaciones, desempeñen, desarrollen o ejerzan roles en materia de supervisión o interventoría de contratos y convenios, entre otros actos contractuales conexos o relacionados, constituyendo así, una herramienta para llevar a cabo los procedimientos a seguir en el curso ordinario del seguimiento y control. Sin embargo, el presente Manual no suple o reemplaza las normas vigentes sobre la materia tratante, de manera tal que, será responsabilidad de cada supervisor e interventor, conocer y cumplir a cabalidad con las leyes, decretos, funciones y obligaciones que se desprendan de esta actividad, y tomarlas como referencia para el seguimiento y control que le corresponda. Lo anterior, sumado a que el sistema jurídico establece el marco principal de referencia para el ejercicio de las labores de supervisión e interventoría, las cuales son importantes en la actividad administrativa, toda vez que procuran por la salvaguarda de los recursos públicos. Por este motivo, se hace necesario controlar, colaborar, prevenir, absolver, solicitar y verificar lo pertinente en desarrollo de la gestión contractual."

En otro de sus apartes señala:

" La Supervisión e Interventoría, a través del control, vigilancia y seguimiento de las acciones del contratista, puede verificar y asimismo, acatar las especificaciones técnicas, las actividades administrativas, legales, financieras y presupuestales establecidas en los contratos o convenios, velando así, por el cumplimiento de las condiciones pactadas, y contribuyendo entre tanto, con los objetivos de la Entidad, en



aras de lograr las metas propuestas con la contratación celebrada, en procura que los contratos y convenios se ejecuten con fundamento en criterios de eficiencia y eficacia.

Las actividades propias de la Supervisión e Interventoría, tienen lugar en todas las etapas del proceso contractual, por medio del control, vigilancia y seguimiento. Además, constituyen un aporte en la planeación de la contratación futura, e insumos dispuestos para la mejora continua en la Entidad."

Así mismo, dicho manual en su artículo 3, numerales 3.1.,3.2.,3.3. y 3.4.,contempla las actividades generales, administrativas, técnicas y financieras en el ejercicio de la supervisión. Todo lo anterior sin perjuicio de los demás requisitos establecidos en cada negocio contractual, y lo contenido en las normas legales vigentes.

En el artículo 4. en lo referente a informes tenemos:

" El supervisor o interventor deberá emitir en sus informes, recomendaciones, observaciones y conclusiones del desarrollo de sus actividades de control y vigilancia adelantadas con relación a la ejecución del objeto, obligaciones, recursos, entre otros aspectos. Así mismo, deberá requerir a los contratistas o cooperantes para que presenten información por escrito, respecto a los asuntos observados.

Los aspectos relacionados con la ejecución de los recursos, deberán encontrarse sustentados en documentos de trabajo en donde se concrete la evidencia suficiente que respalde el informe, junto con las recomendaciones y sugerencias del caso.

Es importante que el supervisor e interventor, mantenga informado al MINISTERIO DEL DEPORTE, sobre las irregularidades detectadas en la ejecución del negocio contractual, a fin de que en forma conjunta y oportuna, se tomen las acciones preventivas y correctivas pertinentes, sin detrimento de las demás a que haya lugar."

En lo que corresponde a las facultades de los supervisores e interventores en su artículo 5 observamos las facultades inherentes a la supervisión por lo que a continuación enunciaremos algunas de ellas:

" FACULTADES DE LOS SUPERVISORES E INTERVENTORES. *Las facultades que a continuación se describen, deberán ser atendidas tanto por el supervisor como por el interventor, dentro de lo que a cada uno le competa, en el evento de coexistir ambas en un mismo contrato:*

CONTROLAR: *Adelantar actividades periódicas de inspección, asesoría, comprobación y evaluación, con el fin de establecer si la ejecución contractual se ajusta a lo pactado. El control se orienta a verificar que el Contratista cumpla con el objeto y con todas las obligaciones pactadas, de acuerdo con las especificaciones técnicas, administrativas, legales, presupuestales y financieras establecidas en el contrato, según le corresponda al supervisor o interventor.*

VIGILAR: *El supervisor y/o interventor deberán comparecer con diligencia a las actividades que requieran de inspección dentro de la ejecución contractual, para lo cual deben asistir periódicamente al lugar donde se ejecuta el contrato, así como solicitar la documentación necesaria que les permita advertir cualquier situación específica.*

PREVENIR: *Con base en el permanente desarrollo de las actividades de vigilancia y control, el supervisor y/o interventor deberán evitar que se presenten situaciones que puedan afectar el cumplimiento del objeto y*



de las obligaciones contractuales, a través de la aplicación inmediata de las medidas necesarias para atenderlas. No sólo se pretende sancionar el incumplimiento de las obligaciones, sino advertir con anticipación el mismo, procurando que no se presente, o impidiendo que se extienda."

Ahora bien en relacion con las consultas, el citado manual en su numeral 6.1.2. del artículo 6 referente a los aspectos para considerar en las diferentes etapas contractuales señala:

" Todo supervisor o interventor con ocasión del ejercicio de esta actividad, podrá formular o solicitar las consultas que considere necesarias a las áreas competentes, a fin de soportarse de mejor manera en la ejecución de sus actividades, sin que ello implique que las áreas que orienten, asuman el papel de supervisor o interventor.

No obstante, los conceptos o respuestas que se produzcan como consecuencia de dichas consultas, de ninguna manera eximen de la responsabilidad directa del supervisor o interventor. Lo antedicho, sin perjuicio de la responsabilidad del servidor público que emita conceptos contrarios a la ley." (Subrayado fuera de texto)

Ahora bien, en relacion con las situaciones contractuales el numeral 4.10. del manual de contratación del Ministerio del Deporte dispone:

" Son circunstancias o eventos que surgen en virtud del cumplimiento y de la ejecución del objeto y de las obligaciones contractuales, y que generan la necesidad de modificar (adicionar, prorrogar o modificación u otrosí), suspender, ceder o terminar anticipadamente por mutuo acuerdo entre las partes los contratos o convenios suscritos por el Ministerio del Deporte y que se encuentran en ejecución.

Estas situaciones contractuales sólo podrán realizarse mientras el contrato o convenio esté en ejecución, de mutuo acuerdo entre las partes, y deberán constar en documento escrito suscrito por las mismas.

El supervisor deberá elaborar un análisis de conveniencia del contrato o convenio a cargo, justificando técnica, administrativa, financiera, contable y jurídicamente las razones que dan lugar a la situación contractual, informando al líder de la dependencia encargada de la necesidad sobre el hecho, es decir, al Ministro, al Viceministro, al Secretario General, al Director del área técnica o al Jefe de la Oficina, para su análisis y aprobación, posteriormente, el supervisor deberá presentar la solicitud, por escrito y oportunamente, adjuntando el documento de solicitud o autorización presentada por el contratista o ente ejecutor y dirigida al Ordenador del Gasto del Ministerio del Deporte pero presentada o radicada directamente al GIT de Contratación como área o dependencia encargada de revisar y tramitar la solicitud contractual presentada por el supervisor y de proyectar el documento que evidencie la situación contractual, es decir, la modificación (adición, prórroga o modificación u otrosí), suspensión, cesión o terminación anticipada por mutuo acuerdo entre las partes.

Las situaciones contractuales, así como sus soportes y las minutas donde se plasman, encuentran su fundamento en los artículos 25, numerales 3 y 5, y 40 de la Ley 80 de 1993, y en el artículo 1602 del Código Civil." (Subrayado fuera de texto)

III. CONCLUSIONES



En relación con la consulta elevada, la cual se suscita dentro de una de las etapas que integran un proceso de naturaleza contractual, en tal sentido y de conformidad con lo señalado en el numeral 4.10. del manual de contratación del Ministerio del Deporte relacionada con las situaciones contractuales, la supervisión del contrato deberá presentar o radicar dicha solicitud directamente al GIT de Contratación, como área o dependencia encargada de revisar y tramitar la solicitud contractual presentada por el supervisor y de proyectar el documento que evidencie la situación contractual.

En este mismo sentido, el Manual de Supervisión del Ministerio del Deporte, aprobado y publicado en la plataforma Solución, tiene como objetivo brindar herramientas para el ejercicio de la función de Supervisión y/o Interventoría por parte de la entidad, en aspectos técnicos, económicos, administrativos y jurídicos, los cuales deben tenerse en cuenta en las etapas contractual y poscontractual.

Teniendo en cuenta las consideraciones antes anotadas, y en relación con el tema en comento, es dable concluir que las dudas que tenga el supervisor en relación con los *términos de ejecución del contrato o lo considere necesario para garantizar su normal ejecución, y en especial lo que tienen que ver con el caso en estudio, es decir donde solicita información legal de cómo proceder con la solicitud de desembolsos y en el caso en estudio relacionados con el pago que corresponde a los aportes del Ministerio del Deporte, de si es procedente o no, teniendo en cuenta que el contrato de compraventa No. 03 de 2020, se reinició y ejecutó en el mes de mayo de 2021 por fuera del tiempo de ejecución del convenio 30 de diciembre de 2020, en concepto de esta Oficina, y teniendo en cuenta lo anteriormente enunciado, consideramos solicitar al Grupo Interno de Contratación el apoyo jurídico correspondiente.*

En los anteriores términos, se atiende lo planteado, no sin antes manifestarle que conforme a lo establecido artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, el artículo 230 de la Constitución Política, el artículo 26 del Código Civil y la Ley 153 de 1887, los conceptos son criterios auxiliares de interpretación y no vinculan ni comprometen a la Oficina Jurídica del Ministerio, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Atentamente,

DIANA FERNANDA CANDIA ANGEL
JEFE OFICINA ASESORA JURIDICA

Elaboró: Carlos Andrade C- Abogado OAJ