

Conceptos 2012

R 2012-15681 Se envia.
de 16/05/12 tambien x correo

14/05/12



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

CONCEPTO No. 22

Bogotá D.C., Mayo 15 de 2012.

PARA: Dr. QUEBIN FABIAN MEJIA MUÑOZ

Director Regional Noroccidente.

Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

DE: LUZ MARY RINCÓN ROMERO.

Jefe Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO: Concepto jurídico servicio de Internet de las Unidades Básicas de la Seccional Antioquia.

En atención a la comunicación a través de la cual solicita concepto, respecto a la contratación del servicio de Internet de las Unidades Básicas de la Seccional Antioquia, me permito informarle.

1. PROBLEMA JURÍDICO:

En el presente caso, se suscita el siguiente problema jurídico a resolver, así:

1.- ¿Es viable contratar el servicio de Internet Banda Ancha para las unidades básicas de la seccional Antioquia cuando ya se suscribió un contrato por un corto periodo de tiempo en la misma vigencia?

Servicio Forense efectivo
Calle 7 A – 12-61. PBX: 4069977-4069944 Ext. 1615, 1616, 1618 y 1619
E-mail: juridica@medicinalegal.gov.co
www.medicinalegal.gov.co
Bogotá Colombia



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Respecto a la figura jurídica del fraccionamiento de contratos, habrá de referirse al Decreto 222 de 1983, donde se encontraba descrita expresamente, de la siguiente manera:

(...)

"ARTICULO 56, D. 222/83. DE LA PROHIBICION DE FRACCIONAR LOS CONTRATOS. Queda prohibido fraccionar los contratos cualquiera que sea su cuantía. Hay fraccionamiento cuando se suscribe dos o más contratos, entre las mismas partes, con el mismo objeto, dentro de un término de seis (6) meses.

Lo previsto en el presente artículo no es aplicable a los casos en que exista un único proveedor de bienes o servicios."

(...)

Con la expedición de la Ley 80 de 1993, dicha normativa fue derogada y no incluida en el nuevo clausulado de manera expresa, no obstante, la prohibición se ha mantenido por vía de la celebración de contratos sin el cumplimiento de requisitos legales.

Así las cosas, los procesos contractuales que adelantan las entidades Administrativas, son el mecanismo a través del cual el Estado compromete sus recursos, en aras de cumplir su función, la cual debe ser desarrollada con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad" (art. 209 C.N.), a través de ella "las



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

Oficina Jurídica

entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos" (art. 4º Ley 80 de 1.993), por eso se trata de un proceso reglado que necesariamente obedece a unos principios, a unos fines, a ciertas competencias e ineludiblemente al agotamiento de una serie de etapas y al cumplimiento de ciertos requerimientos que tienden a garantizar los fines generales del Estado y los específicos de la contratación, y a que el erario sea comprometido en un juego de oportunidades igualitarias y transparentes que garantice, ante los administrados, que no se va a arriesgar por el capricho o arbitrio del mandatario de turno; en fin, el proceso de contratación administrativa está sometido ineludiblemente al principio de legalidad, por ello el servidor público está obligado a hacer lo que en ese respecto le ordena el correspondiente estatuto, no puede, so pena de incurrir en un hecho punible, omitir tales deberes, ni inventarse, per se, un proceso de contratación, así, en últimas, resulte beneficioso de algún modo para la administración".

Visto lo anterior, se hace necesario acudir al pronunciamiento realizado por la H. Corte Suprema de Justicia, que al respecto señalo¹:

(...)

"No sobra advertir que si bien el fraccionamiento de contratos ya "no aparece regulado expresamente en la Ley 80 de 1993, como ocurría con las disposiciones legales que le antecedieron; no por ello está permitido, al contrario, la prohibición se infiere implícitamente a partir de reglas y principios como el contenido en el artículo 24, numeral 8, según el cual las autoridades no actuarán con desviación o abuso del poder y ejercerán sus competencias

¹ Proceso No 30341 del 23 de julio de dos mil nueve (2009) Magistrada Ponente: MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACION PENAL



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

Oficina Jurídica

*exclusivamente para los fines previstos en la ley, y al mismo tiempo proscribire eludir los procedimientos de selección objetiva y los demás requisitos consagrados en dicho estatuto*².

Además, de acuerdo con la postura constante de la Corporación, se ha dicho que el fraccionamiento tiene lugar *"en los eventos en los cuales la administración para eludir el procedimiento de licitación pública, divide disimuladamente el objeto del contrato con el ánimo de favorecer a los contratistas*.

*[Por lo tanto,] en su demostración deben confluír las circunstancias siguientes: i) Que sea posible pregonar la unidad de objeto en relación con el contrato cuya legalidad se cuestiona y, de ser así, ii) determinar cuáles fueron las circunstancias que condujeron a la administración a celebrar varios contratos, pues sólo de esta manera se puede inferir si el actuar se cimentó en criterios razonables de interés público, o si por contraste, los motivos fueron simulados y orientados a soslayar las normas de la contratación pública*³.(...)

De lo anterior, puede colegirse que si bien en la actualidad no se encuentra prohibido de manera expresa el fraccionamiento de los contratos estatales, lo es también, que en la celebración de cada uno de los compromisos que adquieran las entidades Estatales deben aplicarse las normas, procesos y principios establecidos en la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, decreto 0734 de 2012, así como sus modificatorios y reglamentarios.

En el presente asunto, y conforme a la información recibida del grupo de servicio informáticos mediante oficio Of. – 0247 GSIN – DG – 2012, se observa que la directriz dada a comienzo de la vigencia 2012 fue la de contratar por un periodo corto el servicio de Internet banda ancha en la Seccional Antioquia, mientras el instituto adelantaba las gestiones pertinentes para celebrar un contrato interadministrativo con la empresa de Telecomunicaciones de Bogotá

² Sentencia del 6 de mayo de 2009, Radicado No. 25495.

³ *Idem*.



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

Oficina Jurídica

Choco, Antioquia (Bello e Itagüi), de las cuales ya se está coordinando lo pertinente para habilitar su conexión.

No obstante lo anterior, y celebrado el contrato, los estudios de mercado reflejaron que realizar el contrato de banda ancha desde el nivel central tendría un sobre costo del 32% (costo de intermediación); y en aras de hacer una racionalización en el gasto, el grupo de Servicios Informáticos considera favorable realizar los tramites pertinentes a fin de obtener la prestación del servicio con un proveedor local, que garantice la cobertura requerida para el buen funcionamiento de las Unidades Básicas a un menor costo.

Pese a los inconvenientes para la adquisición del servicio a los que usted refiere y teniendo en cuenta que el servicio de Internet resulta vital para cumplir con la función misional del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias forenses, el servicio debe ser contratado lo antes posible, con el cumplimiento previo de las formalidades que en materia de contratación haya lugar y los estudios previos que incluyan un detallado estudio de mercado en el que se debe justificar de manera concreta la razón de la nueva contratación.

3. CONCLUSION

Si bien es cierto a la fecha no se encuentra vigente la norma que de manera expresa prohibía fraccionar el objeto contractual, lo es también que dicha figura jurídica sigue aplicándose por virtud del derecho sancionador, de tal suerte, que no es suficiente demostrar la existencia de dos contratos cuyo objeto y



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

Oficina Jurídica

contratista sea idéntico, pues lo que debe entrar a revisarse es si en la selección del contratista fueron aplicados los principios y procedimientos que en materia contractual ha de seguir la administración pública.

Absueltos los interrogantes objeto de su consulta, es importante manifestarle que esta Oficina queda atenta a suministrar información adicional, de ser requerida, relacionada con el tema.

El presente concepto se rinde conforme lo establece el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Atentamente,



LUZ MARY RINCON ROMERO.

Jefe Oficina Jurídica.

CC: Secretaria General.
Subdirección Administrativa y Financiera.
Coordinación Grupo de servicios informáticos.

Proyecto: Andrea Patiño Pinilla.