

CONCEPTO 59936 DE 2018

(octubre 12)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

ASUNTO: Concurrencia Modalidad de Selección Abreviada y Mínima Cuantía

Respetado XXXX,

De manera comedida procedemos a resolver la consulta allegada mediante comunicación electrónica de fecha 21 de agosto de 2018, sin Radicar.

Es pertinente recordar lo dispuesto en la Circular No. 00028 de 2013, para que a futuro sea tenida en cuenta por el personal de esa dependencia, y cuyo acápite pertinente señala: “[...] me permito informar que a partir de la fecha la asesoría y solicitudes de conceptos a la Dirección Jurídica, deberán ser radicados en el aplicativo Onbase y canalizados a través de la Secretaría General, Directores de Área, Jefes de Oficina, Directores Regionales, Subdirectores de Centro y Coordinadores de Grupo”.

En consecuencia, de lo anterior consideramos que la solicitud se hace a título personal, sin entrar a definir la conducta asumida por quien la eleva, debido a que por medio de conceptos jurídicos no es viable analizar situaciones particulares ni evaluar actuaciones de los servidores públicos o contratistas del SENA, sin tener en cuenta lo señalado en la citada circular, nos pronunciamos en el siguiente sentido

#### ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Es pertinente señalar que los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

#### CONCEPTO JURÍDICO

##### a) ANTECEDENTES

Mediante correo electrónico del 21 de agosto de 2018, fue puesto en nuestro conocimiento la siguiente consulta:

Nuestra Regional pretende contratar “los servicios de realización de exámenes médicos y paraclínicos en el marco legal y para la vigilancia epidemiológica de la salud en el trabajo para los funcionarios de planta del centro para la biodiversidad y el turismo del amazonas, SENA Regional Amazonas” con un presupuesto de \$3.776.366,00.

Dando cumplimiento a la circular No. 3-2018-000002 “Cuantías 2018 y modalidades de selección” este proceso se encuentra como mínima cuantía, pero si tenemos en cuenta el Decreto número 1082 de 2015 otros procesos de selección abreviada artículo 2.2.1.2.1.2.21 contratos de prestación de servicios de salud cita textualmente lo siguiente “La Entidad Estatal que requiera la

prestación de servicios de salud debe utilizar el procedimiento de selección abreviada de menor cuantía. Las personas naturales o jurídicas que presten estos servicios deben estar inscritas en el registro que para el efecto lleve el Ministerio de Salud y Protección Social o quien haga sus veces”.

Por lo anterior, nos encontramos en diferencia de criterios en cuanto a aplicar la modalidad de contratación para este servicio en especial por el valor del presupuesto. Muy respetuosamente solicito en nombre de nuestra Regional nos brinde el concepto sobre cual modalidad es conveniente realizar según las características del proceso.

En estos términos procedemos a resolver la consulta planteada, advirtiendo de antemano que no fue puesto en nuestro conocimiento información adicional a la anteriormente relacionada.

## b) ANÁLISIS JURÍDICO

### 1. Modalidades de Selección

La Ley [1150](#) de 2007 y la Ley 1474 de 011 establecieron 5 modalidades de selección, las cuales son procedimientos reglados para la adquisición de bienes, servicios y obras para la administración pública. Las 5 modalidades de selección corresponden a Licitación pública, Selección Abreviada con sus cuatro procedimientos (menor cuantía, subasta inversa, bolsa de productos, acuerdo marco), Concurso de Méritos, Mínima Cuantía y Contratación Directa.

Cada una de las anteriores modalidades tiene unas condiciones particulares para ser procedente. De acuerdo con la Ley [1150](#) las causales son las siguientes.

1. Por regla general el procedimiento de licitación pública aplica cuando por su cuantía y objeto, la contratación no deba adelantarse por otra modalidad de selección.

2. La selección abreviada procede para la contratación de bienes y servicios por sus características y cuantía. Nos permitimos enlistar a continuación las causales de procedencia:

a. Para la contratación de Bienes y Servicios de Características técnicas uniformes y de Común utilización –BCTUCU-

b. La contratación de bienes y servicios de menor cuantía

c. La celebración de contratos para la prestación de servicios de salud.

d. La contratación cuyo proceso de licitación pública haya sido declarado desierto

e. La enajenación de bienes del Estado

f. Productos de origen o destinación agropecuarios que se ofrezcan en las bolsas de productos legalmente constituidas

g. Los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las Empresas Industriales y Comerciales Estatales y de las Sociedades de Economía Mixta

h. Los contratos de las entidades, a cuyo cargo se encuentre la ejecución de los programas de protección de personas amenazadas, programas de desmovilización y reincorporación a la vida civil de personas y grupos al margen de la ley

i. La contratación de bienes y servicios que se requieran para la defensa y seguridad nacional.

Como se advirtió con anterioridad, esta modalidad consta de 4 procedimientos: el procedimiento de subasta inversa, de acuerdo marco de precios, la adquisición a través de bolsa de productos, y la menor cuantía. Los primeros 3 procedimientos (subasta inversa, acuerdo marco y bolsa de productos) deben ser adelantados cuando la causal corresponde a la adquisición de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización. Respecto al resto de causales, deberá adelantarse el procedimiento de menor cuantía.

3. El concurso de méritos por su parte es procedente para la contratación de consultores e interventores de proyectos de infraestructura y arquitectura. Esta modalidad debe adelantarse cuando el objeto de la contratación encuadra taxativamente en una de las causales establecidas en el numeral 3 del artículo 2 de la Ley 1150.

4. La contratación directa es una modalidad de contratación restringida, es decir solo aplica para las causales explícitamente señaladas en la ley, de manera que no puede darse interpretaciones extensivas a dichas causales. A continuación nos permitimos enlistarlas:

a. Urgencia manifiesta;

b. Contratación de empréstitos;

c. Contratos interadministrativos

d. La contratación de bienes y servicios en el sector Defensa y en el Departamento Administrativo de Seguridad, DAS, que necesiten reserva para su adquisición;

e. Los contratos para el desarrollo de actividades científicas y tecnológicas;

f. Los contratos de encargo fiduciario

g. Cuando no exista pluralidad de oferentes en el mercado;

h. Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;

i. El arrendamiento o adquisición de inmuebles.

j. La contratación de bienes y servicios de la Dirección Nacional de Inteligencia (DNI)

5. Finalmente, la última modalidad de contratación es la Mínima Cuantía. Esta modalidad es procedente solamente cuando la cuantía de la contratación corresponde al 10% de la menor cuantía de la entidad.

2. Concurrencia de modalidades con la Mínima cuantía

En distintas oportunidades diferentes autoridades se han pronunciado sobre la concurrencia de modalidades de selección con la mínima cuantía, en razón a que el objeto a contratar se encuentra tipificado como causal en otra modalidad pero por cuantía procedería la mínima cuantía. Al respecto de antemano debemos advertir que cuando el objeto de la contratación corresponda al de otra modalidad distinta y a la vez su cuantía corresponda a la mínima cuantía de la entidad, deberá adelantarse el procedimiento que garantice en mejor manera con los principios de celeridad, eficiencia, transparencia y selección objetiva.

No obstante el análisis de garantía de principios en la selección de la modalidad, es necesario advertir que el Consejo de Estado se pronunció respecto de la concurrencia de modalidades entre la mínima cuantía y la selección abreviada (acuerdo marco) señalando que prevalece la contratación por mínima cuantía, de manera que deberá adelantarse este último procedimiento, en razón a que, en sus términos, no hay concurrencia sino que la mínima cuantía sería la norma especial a aplicar. Nos permitimos citar el fallo:

“[...] Para el Despacho es claro que no existe ninguna concurrencia entre la modalidad de selección abreviada y de mínima cuantía, pues siempre que i) exista un Acuerdo Marco de Precios para adquirir bienes o servicios de características técnicas uniformes y ii) el presupuesto del proceso de contratación sea equivalente a la mínima cuantía de la entidad, debe acudir al procedimiento de selección de mínima cuantía independientemente del objeto a contratar.

Así, entonces, contrario a lo que sostiene el manual acusado, no es cierto que exista una concurrencia entre las modalidades de selección abreviada y Oe mínima cuantía. Si ello fuera cierto no habría forma de adelantar un proceso de contratación de mínima cuantía, porque -sin duda - todos los procesos contractuales serían concurrentes”<sup>[1]</sup>

Adicionalmente, en concepto del 28 de abril de 2017, Colombia Compra Eficiente se pronunció sobre el anterior fallo, dando algunos lineamientos sobre la aplicación de dichas modalidades, en el siguiente sentido:

Dada la suspensión provisional del acápite VII del Manual de la Operación Secundaria de los Acuerdos Marco de Precios, ¿Puede una Entidad Estatal celebrar órdenes de compra por medio de los Acuerdos Marco de Precios cuando proceda la modalidad de selección de mínima cuantía?

No. El Consejo de Estado, por medio de auto del 29 de marzo de 2017, suspendió el acápite VII del Manual de la Operación Secundaria de los Acuerdos Marco de Precios y determinó que no existía una concurrencia entre la modalidad de selección de mínima cuantía y la compra por catálogo derivada de los Acuerdos Marco de Precios, dado que la modalidad de selección de mínima cuantía procede siempre que el valor total del Proceso de Contratación no sea mayor al 10% del valor definido para la menor cuantía según el presupuesto de la Entidad Estatal.

1. Si una Entidad Estatal debe realizar hoy una compra de un bien, obra o servicio incluido en el catálogo de un Acuerdo Marco de Precios y su valor no excede del 10% del valor definido para la menor cuantía de la Entidad Estatal, en principio debe seleccionar al proveedor aplicando el procedimiento de mínima cuantía.
2. Colombia Compra Eficiente acata la instrucción dada por el Consejo de Estado y está trabajando en crear mecanismos expeditos para que las Entidades Estatales pueden usar la modalidad de selección de mínima cuantía para la compra por catálogo derivada de los Acuerdos Marco de Precios por medio de la Tienda Virtual del Estado Colombiano.
3. No obstante, si una Entidad Estatal inició una cotización para la compra de bienes, obras y servicios incluidos en un Acuerdo Marco de Precios y el valor total del Proceso de Contratación corresponde a la mínima cuantía, la Entidad Estatal debe continuar con el respectivo proceso por medio de la Tienda Virtual del Estado Colombiano dado que el proceso de selección se rige por las normas del momento en que se inicia.
4. Igualmente, la Entidad Estatal puede analizar si puede satisfacer su necesidad incluyendo más

bienes o servicios, de manera más agregada de manera que no corresponda a una mínima cuantía, caso en el cual puede iniciar procesos haciendo uso de la modalidad de selección abreviada derivada de la aplicación de los Acuerdos Marco de Precios<sup>[2]</sup>.

Esta posición de la agencia corresponde a una reiteración de concepto anterior en donde se había indicado:

{ ... } dado que la contratación cuyo valor no excede del 10% de la menor cuantía de la Entidad Estatal, independientemente del objeto del proceso de Contratación debe llevarse a cabo bajo la modalidad previsto en la ley para la mínima cuantía<sup>[3]</sup>.

C) Consulta:

En este orden de ideas, respecto de su consulta y de acuerdo con las anteriores consideraciones jurídicas, nos permitimos resaltar que cuando la cuantía de un proceso corresponda a la mínima cuantía de la entidad, deberá adelantarse dicho proceso independiente del objeto contractual tal como lo ha indicado el Consejo de Estado y la Agencia Nacional de Contratación en diferentes pronunciamientos citados en la parte considerativa de este concepto jurídico.

El presente concepto se rinde de conformidad con el alcance dispuesto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, incorporado por la Ley 1755 de 2015. Lo anterior no sin advertir, que el mismo se encuentra sujeto a las modificaciones legales y jurisprudenciales que se expidan y acojan dentro del asunto.

Cordialmente,

Carlos Emilio Burbano Barrera

Coordinador

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Consejo de Estado. Fallo del 29 de marzo de 2017, Rad. 11001032600020160001700
2. Colombia Compra Eficiente. Concepto del 28 de abril de 2017. Consultado en: <https://sintesis.colombiacompra.gov.co/jurisprudencia/documento/51433>
3. Colombia Compra Eficiente. Concepto 215130004762 del 09 de julio de 2015.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)



logo