

CONCEPTO 17515 DE 2018

(Abril 9)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

PARA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX  
DE: Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa  
ASUNTO: Documentos para vehículos Girón

En atención a su comunicación remitida con el correo electrónico, de fecha 3 de abril de 2018, mediante el cual solicita concepto jurídico sobre si es posible realizar la matrícula de vehículos inicialmente adquiridos por el SENA para los programas de formación, con el fin de que puedan entrar en servicio y funcionamiento; me permito manifestarle:

#### 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.

De manera comedida le informo que esta dependencia no es la competente para resolver situaciones particulares ni conceptuar sobre procedimientos de trámites o hacer aclaraciones/modificaciones a los actos administrativos proferidos por el SENA. También es pertinente indicarle que en virtud de los principios de economía y celeridad, establecidos en la Constitución Política y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las inquietudes sobre diversas temáticas se deben aclarar al interior de la Entidad agotando el conducto regular, vale decir, acudiendo al funcionario que maneje la temática, al competente o a quien deba tomar la decisión.

El Grupo de Conceptos Jurídicos y Producción Normativa, no tiene asignadas funciones administrativas, contractuales o disciplinarias, y tomar una decisión en esta vía en un caso particular que no le compete, pues implicaría excederse en sus funciones lo que acarrearía la respectiva responsabilidad disciplinaria. En consecuencia, la temática planteada se abordará en forma general para su análisis jurídico.

#### CONCEPTO JURÍDICO

##### a) ANTECEDENTES

Señala quien consulta:

- Para el año 2015 desde la Regional Santander se realizó el proceso de compra de unos vehículos por medio de Orden de Compra con Colombia Compra eficiente, cuyo objeto fue “Adelantar la adquisición de vehículos destinados para formación profesional a través del acuerdo marco de precios suscrito por Colombia Copra Eficiente”. (Se anexan órdenes de compra, estudios previos y facturas del proceso contractual).

- De esta compra fueron entregados a la Regional San Andres dos vehículos para que fueran utilizados en la formación profesional, y ya que dicha Regional a la fecha no cuenta con un programa de Formación Profesional en Mecánica ni en otras áreas de la Red Automotriz, los vehículos se encuentran parqueados sin uso en las instalaciones de la Regional.

- Por lo anterior la Dirección Regional no consulta si es posible realizar la matrícula de estos vehículos para que puedan entrar en servicio y funcionamiento.

- Se deja constancia que se conceptúa con la información suministrada en el presente concepto. No existen soportes del traslado de vehículos de la Regional Santander a la Regional San Andrés.

- De lo aportado vale la pena resaltar:

- Estudios Previos

En la descripción de la necesidad consignada en los Estudios Previos se señaló que en el Plan Estratégico 2014-2019 de la Red de Conocimiento Automor del SENA, se focalizan esfuerzos para garantizar la calidad profesional del talento humano de los Colombianos Formados en el SENA en programa del área automotriz. En dichos estudios previos se indicó que como plan de mejoramiento, la Red de Conocimiento Automor del SENA iniciaría estrategia en los tres frentes de trabajo: - Fortalecimiento del perfil de los instructores del SENA, - Fortalecimiento del Diseño de Programas, y - Actualización Tecnológica.

En la descripción del objeto a contratar se estableció: “[...] 2.1. Objeto. Adelantar la adquisición de vehículos destinados para formación profesional a través del acuerdo marco de precios suscrito por Colombia Compra Eficiente.” De otra parte, en el numeral 2.5 de los estudios previos se señaló que “[...] Atendiendo a que los vehículos van a ser utilizados para formación y no para rodamiento, no se requiere ni placa ni matrícula de los vehículos”.

- Orden de Compra

En ítem “Detalle” de la entrega de la orden de compra No. 4863 del SENA, Regional Girón, con fecha de emisión 04/11/2015 se indicó:

[...] Los vehículos deben ser entregados preferiblemente antes del 15 de Diciembre de 2015. Los vehículos deben ser entregados en los Centros de Formación del SENA en las ciudades señaladas en la solicitud de la cotización. Atendiendo a que los vehículos, no serán transitados ni movidos de su lugar de entrega y que los mismos van a ser utilizados para formación profesional no se requiere de matrícula ni SOAT. Los vehículos se requieren para la formación de los aprendices del SENA a nivel nacional en tecnologías de punta, por tal motivo se requiere que el vehículo que sea cotizado cuente con transmisión automática tipo CVT. Los vehículos se requieren para la formación de los aprendices del SENA a nivel nacional para las competencias relacionadas con sistemas de seguridad pasiva y confort; por tal motivo se requiere que el vehículo que sea cotizado tenga aire acondicionado climatizado con manejo digital, dirección asistida eléctricamente sensible a la velocidad del vehículo y techo corredizo.

En las especificaciones adicionales de entrega de la orden de compra No. 4739 de fecha 28 de octubre de 2015, se señaló:

[...] Los vehículos deben ser entregados en los centro de formación del SENA en las ciudades

señaladas en la solicitud de la cotización. Atendiendo a que los vehículos van a ser utilizados para formación profesional no se requiere de Matrícula ni SOAT. Los vehículos se requieren para la formación de los aprendices del SENA a nivel nacional para las competencias relacionadas con motores Diesel de inyección directa COMMON RAIL; Por tal motivo el vehículo a cotizar debe funcionar exclusivamente con combustible DIESEL. Atendiendo a que los vehículos son para formación profesional no se requiere ninguna clase de mantenimiento por parte del proveedor.

En ambas órdenes de compra, la Justificación de la misma expresaba:” Adelantar la adquisición de vehículos destinados para formación profesional a través del acuerdo marco de precios por Colombia Compra Eficiente”.

- Acta de recibo de los bienes

En la casilla “Observaciones” Acta de Recibo a Satisfacción de los Bienes por parte del SENA de fecha 24/11/2015 quedó expresamente señalado: “[...] El vehículo recibido fue adquirido como parte del proyecto de Fortalecimiento a la Red de Conocimiento Automotor razón por la cual debe ser utilizado exclusivamente para formación. El vehículo no cuenta con matrícula o permiso de movilización, no cuenta con seguro SOAT, por lo cual, por ningún motivo tiene autorizado tránsito en las carreteras o vías del territorio nacional.”

## b) NORMATIVIDAD

- La Ley [80](#) de 1993, “por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”

Es oportuno citar el siguiente articulado:

ARTÍCULO [25](#). Del Principio de Economía. En virtud de este principio:

[...]

7. La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso.

[...]

12. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda...”

[...]

ARTÍCULO [32](#). De los Contratos Estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación...

[...]

ARTÍCULO [40](#). Del Contenido del Contrato Estatal. Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta Ley, correspondan a su

esencia y naturaleza.

Las entidades podrán celebrar los contratos y acuerdos que permitan la autonomía de la voluntad y requieran el cumplimiento de los fines estatales.

En los contratos que celebren las entidades estatales podrán incluirse las modalidades, condiciones y, en general, las cláusulas o estipulaciones que las partes consideren necesarias y convenientes, siempre que no sean contrarias a la Constitución, la ley, el orden público y a los principios y finalidades de esta Ley y a los de la buena administración.

En los contratos de empréstito o cualquier otra forma de financiación de organismos multilaterales, podrán incluirse las previsiones y particularidades contempladas en los reglamentos de tales entidades, que no sean contrarias a la Constitución o a la ley.

Parágrafo.- En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega de anticipos, pero su monto no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor del respectivo contrato.

Los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales.

ARTÍCULO [41](#). Del Perfeccionamiento del Contrato. Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito [...]

- La Ley [1150](#) de 2007, “por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley [80](#) de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos”.

Es oportuno citar el siguiente articulado:

ARTÍCULO [2](#). De las modalidades de selección. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

1. Licitación pública. [...]

2. Selección abreviada. La Selección abreviada corresponde a la modalidad de selección objetiva prevista para aquellos casos en que por las características del objeto a contratar, las circunstancias de la contratación o la cuantía o destinación del bien, obra o servicio, puedan adelantarse procesos simplificados para garantizar la eficiencia de la gestión contractual.

El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

Serán causales de selección abreviada las siguientes:

a) La adquisición o suministro de bienes y servicios de características técnicas uniformes y de común utilización por parte de las entidades, que corresponden a aquellos que poseen las mismas especificaciones técnicas, con independencia de su diseño o de sus características descriptivas, y comparten patrones de desempeño y calidad objetivamente definidos.

Para la adquisición de estos bienes y servicios las entidades deberán, siempre que el reglamento así lo señale, hacer uso de procedimientos de subasta inversa o de instrumentos de compra por catálogo derivados de la celebración de acuerdos marco de precios o de procedimientos de

adquisición en bolsas de productos.

- Decreto [1082](#) de 2015, "por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional"

Es oportuno citar el siguiente articulado:

ARTÍCULO [2.2.1.1.1.1.1](#). Objetivos del Sistema de Compras y Contratación Pública. Las Entidades Estatales deben procurar el logro de los objetivos del sistema de compras y contratación pública definidos por Colombia Compra Eficiente.

ARTÍCULO [2.2.1.1.1.2.1](#). Partícipes de la Contratación Pública. Los partícipes del sistema de compras y contratación pública para efectos del Decreto- Ley 4170 de 2011, son:

1. Las Entidades Estatales que adelantan Procesos de Contratación.

En los términos de la ley, las Entidades Estatales pueden asociarse para la adquisición conjunta de bienes, obras y servicios.

2. Colombia Compra Eficiente.

3. Los oferentes en los Procesos de Contratación.

4. Los contratistas.

5. Los supervisores.

6. Los interventores.

7. Las organizaciones de la sociedad civil y los ciudadanos cuando ejercen la participación ciudadana en los términos de la Constitución Política y de la ley.

ARTÍCULO [2.2.1.1.1.3.1](#). Definiciones. Los términos no definidos en el Título I de la Parte 2 del presente decreto y utilizados frecuentemente deben entenderse de acuerdo con su significado natural y obvio. Para la interpretación del presente Título I, las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que a continuación se indica. Los términos definidos son utilizados en singular y en plural de acuerdo como lo requiera el contexto en el cual son utilizados.

Acuerdo Marco de Precios: Contrato celebrado entre uno o más proveedores y Colombia Compra Eficiente, o quien haga sus veces, para la provisión a las Entidades Estatales de Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes, en la forma, plazo y condiciones establecidas en este.

[...]

ARTÍCULO [2.2.1.2.1.2.7](#). Procedencia del Acuerdo Marco de Precios. Las Entidades Estatales de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden nacional, obligadas a aplicar la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007 o las normas que las modifiquen, aclaren, adicioneen o sustituyan, están obligadas a adquirir Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes a través de los Acuerdos Marco de Precios vigentes.

Las entidades territoriales, los organismos autónomos y los pertenecientes a la Rama Legislativa

y Judicial no están obligados a adquirir Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes a través de los Acuerdos Marco de Precios, pero están facultados para hacerlo.

ARTÍCULO [2.2.1.2.1.2.8](#). Identificación de bienes y servicios objeto de un Acuerdo Marco de Precios. Colombia Compra Eficiente, o quien haga sus veces, periódicamente debe efectuar Procesos de Contratación para suscribir Acuerdos Marco de Precios, teniendo en cuenta los Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes contenidos en los Planes Anuales de Adquisiciones de las Entidades Estatales y la información disponible del sistema de compras y contratación pública.

Las Entidades Estatales pueden solicitar a Colombia Compra Eficiente un Acuerdo Marco de Precios para un bien o servicio determinado. Colombia Compra Eficiente debe estudiar la solicitud, revisar su pertinencia y definir la oportunidad para iniciar el Proceso de Contratación para el Acuerdo Marco de Precios solicitado.

En el mismo sentido, en cuanto a los Estudios Previos – Estructura del Proceso de Contratación, la norma en comento estableció:

ARTÍCULO [2.2.1.1.2.1.1](#). Estudios y documentos previos. Los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato. Deben permanecer a disposición del público durante el desarrollo del Proceso de Contratación y contener los siguientes elementos, además de los indicados para cada modalidad de selección:

1. La descripción de la necesidad que la Entidad Estatal pretende satisfacer con el Proceso de Contratación.
2. El objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridos para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.
3. La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.
4. El valor estimado del contrato y la justificación del mismo. Cuando el valor del contrato esté determinado por precios unitarios, la Entidad Estatal debe incluir la forma como los calculó y soportar sus cálculos de presupuesto en la estimación de aquellos. La Entidad Estatal no debe publicar las variables utilizadas para calcular el valor estimado del contrato cuando la modalidad de selección del contratista sea en concurso de méritos. Si el contrato es de concesión, la Entidad Estatal no debe publicar el modelo financiero utilizado en su estructuración.
5. Los criterios para seleccionar la oferta más favorable.
6. El análisis de Riesgo y la forma de mitigarlo.
7. Las garantías que la Entidad Estatal contempla exigir en el Proceso de Contratación.
8. La indicación de si el Proceso de Contratación está cobijado por un Acuerdo Comercial.

El presente artículo no es aplicable a la contratación por mínima cuantía.

#### c) ANÁLISIS

De acuerdo con la normatividad precitada y reiterando lo manifestado por Colombia Compra

Eficiente, tenemos que los Acuerdos Marco Precios son herramientas de agregación de demanda que permiten a las Entidades adquirir de manera ágil los Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes. Las Entidades Estatales y los Proveedores que son Usuarios de la Tienda Virtual del Estado Colombiano (TVEC) están sujetos a los Términos y Condiciones de Uso contenidos en este documento.

La TVEC es un portal web de comercio electrónico a través del cual las Entidades Compradoras hacen las transacciones de los Procesos de Contratación vinculados a los Acuerdos Marco de Precios, Instrumentos de Agregación de Demanda y a las adquisiciones en Gran Almacén en la modalidad de mínima cuantía.

El Acuerdo Marco de Precios es un contrato entre un representante de los compradores y uno o varios proveedores, que contiene la identificación del bien o servicio, el precio máximo de adquisición, las garantías mínimas y el plazo mínimo de entrega, así como las condiciones a través de las cuales un comprador puede vincularse al acuerdo. Generalmente, los compradores se vinculan a un Acuerdo Marco de Precios mediante una manifestación de su compromiso de cumplir las condiciones del mismo y la colocación de una orden de compra para la adquisición de los bienes o servicios previstos en el acuerdo.

Desde la expedición de la ley [1150](#) de 2007 el Estado puede utilizar Acuerdos Marco de Precios. El numeral 7 del artículo 3 del Decreto 4170 de 2011 estableció entre las funciones de Colombia Compra Eficiente el diseño, organización y celebración de los Acuerdos Marco de Precios. En el Acuerdo Marco de Precios hay dos tipos de transacciones: a. Operación principal; y b. Operación secundaria.

Al comprar a través de la Tienda Virtual de Estado Colombiano y del Acuerdo Marco, las Entidades Estatales pueden adquirir automóviles, como ocurrió en el caso consultado.

Así de acuerdo con los antecedentes se concluye que inicialmente, los estudios previos que dieron lugar a la adquisición de dos vehículos automotores para el SENA, los cuales dan lugar a la presente consulta, de acuerdo con lo establecido en el artículo [25](#), numerales 7 y 12 de la Ley 80 de 1993; en el artículo [2](#) numeral 1 y el artículo [8](#) de la Ley 1150 de 2007, en concordancia con el Decreto [1082](#) de 2015, el Centro Industrial de Mantenimiento Integral de Mantenimiento Integral de la Regional Santander, presentaron la conveniencia y oportunidad para adquirir vehículos destinados para la formación profesional a través del Acuerdo Marco de Precios suscrito por Colombia Compra Eficiente.

De acuerdo con la orden de compra No. 4739, los vehículos debían ser entregados en los Centros de Formación del SENA, en las ciudades señaladas en la solicitud de la cotización. Igualmente, se advirtió que atendiendo a que los vehículos van a ser utilizados para formación profesional no se requiere de matrícula ni SOAT; así mismo los vehículos se requieren para la formación de los aprendices del SENA a nivel nacional para las competencias relacionadas con motores Diesel de inyección directa COMMON RAIL y no se requiere ninguna clase de mantenimiento por parte del proveedor.

En este orden de ideas, el 25 de noviembre de 2015, el SENA a través del Centro Industrial de Mantenimiento Integral, recibe a satisfacción el bien adquirido en virtud del Contrato No. 4863 del 11 de noviembre de 2015, señalando que “El vehículo fue adquiridos como parte del proyecto de Fortalecimiento a la Red de Conocimiento automotor razón por la cual debe ser utilizado exclusivamente para formación. El vehículo no cuenta con matrícula o permiso de

movilización, no cuenta con seguro SOAT, por lo cual, por ningún motivo tiene autorizado tránsito en las carreteras o vías del territorio nacional”.

De acuerdo con el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, la contratación estatal tiene como fin, “la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines”. Al efecto, el legislador dispuso que las actuaciones contractuales de las entidades estatales deben supeditarse al cumplimiento de los principios de la contratación estatal. En concordancia con lo anterior, el Consejo de Estado, al analizar los principios que deben gobernar todo proceso contractual, señaló:

[...]PRINCIPIOS DE LA CONTRATACION ESTATAL - Obligatoriedad y cumplimiento / PRINCIPIO DE ECONOMIA - Exige al administrador público el cumplimiento de procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable / PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD - Vigilancia de la ejecución del contrato / PRINCIPIO DE SELECCION OBJETIVA - La oferta que sea seleccionada deberá ser aquella que haya obtenido la más alta calificación / PRINCIPIO DE LA BUENA FE - Se impone a la administración la obligación de actuar de buena fe / PRINCIPIO DE PLANEACION - Necesidades identificadas, estudiadas, evaluadas y presupuestadas antes de contratar / PRINCIPIO DE PUBLICIDAD - Poner a disposición de los administrados las actuaciones de la administración / PRINCIPIO DE IGUALDAD - Trato igualitario a todos los oferentes. El principio de economía pretende que la actividad contractual “no sea el resultado de la improvisación y el desorden, sino que obedezca a una verdadera planeación para satisfacer necesidades de la comunidad” (...). Este principio exige al administrador público el cumplimiento de “procedimientos y etapas estrictamente necesarios para asegurar la selección objetiva de la propuesta más favorable (...)”. En efecto, el artículo 25 de la Ley 80 de 1993 especifica que dichos requisitos deben cumplirse con anterioridad a la apertura de los procesos licitatorios o invitaciones a proponer, y en todo caso, nunca después de la suscripción de los contratos. (...) El principio de responsabilidad, impone al servidor público la rigurosa vigilancia de la ejecución del contrato, incluida la etapa precontractual, por cuanto atribuye la obligación de realizar evaluaciones objetivas sobre las propuestas presentadas, de acuerdo con los pliegos de condiciones efectuados con anterioridad. El principio de responsabilidad se encuentra el principio de selección objetiva en virtud del cual “la oferta que sea seleccionada deberá ser aquella que haya obtenido la más alta calificación como resultado de ponderar los factores o criterios de selección establecidos en los documentos de la licitación, concurso o contratación directa” (...) También se impone a la administración la obligación de actuar de buena fe en la elaboración de los estudios que sustentan la necesidad de la contratación, por cuanto éstos salvan de la improvisación, la ejecución misma del objeto contractual. El principio de buena fe se encuentra estrechamente relacionado con el principio de planeación que, como pilar de la actividad negocial, exige que la decisión de contratar responda a necesidades identificadas, estudiadas, evaluadas, planeadas y presupuestadas previamente a la contratación por parte de la administración. Para lograrlo, se debe velar igualmente por el cumplimiento del principio de publicidad en virtud del cual se debe poner a disposición de los administrados, las actuaciones de la administración, con el objetivo de garantizar su transparencia y permitir la participación de quienes se encuentren interesados. Finalmente, la efectividad del principio de igualdad “depende de un trato igualitario a todos los oferentes tanto en la exigencia de los requisitos previstos en el pliego de condiciones, como en la calificación de sus ofertas y, por supuesto, en la selección de aquella que resulte más favorable para los intereses de la administración”. Al momento de contratar, el Estado está en la obligación de definir los fundamentos de la participación de los



oferentes y los criterios de evaluación con rigurosa aplicación de los principios de transparencia, economía, responsabilidad, selección objetiva, buena fe, planeación, publicidad e igualdad, entre otros, con el objeto de cumplir los fines propios de la contratación estatal. Lo anterior, para evitar la nulidad absoluta de los contratos que sean suscritos sin el cumplimiento de los requisitos necesarios para su validez. (...) (Subraya fuera de texto)

En consecuencia, se ha reiterado por la jurisprudencia administrativa que el desconocimiento del principio de planeación podría llevar al contrato a incurrir en una violación a la normatividad que la impone, incluso, a encajarse en un evento de objeto ilícito, cuando contraviene normas imperativas que ordenan que los contratos estatales deben estar debidamente planeados para que el objeto contractual se pueda realizar y finalmente se satisfaga el interés público que envuelve la prestación de los servicios públicos.

Efectivamente, también ha aclarado la jurisprudencia que no toda deficiencia en la planeación del negocio jurídico estatal implica una violación a la normatividad que la impone, ya que las falencias que determinan una transgresión normativa, son aquellas que desde el momento de la celebración del contrato hacen evidente que el objeto contractual no podrá ejecutarse o que su ejecución va a depender de situaciones indefinidas o inciertas por necesitar de decisiones de terceros, o que los tiempos de ejecución acordados no podrán cumplirse y por ende habrá de sobrevenir el consiguiente un posible incumplimiento de las partes contratantes, un detrimento patrimonial de la entidad contratante por los sobrecostos en que habrá de incurrirse por el retardo o diferentes situaciones que afecten la ejecución normal del objeto contractual<sup>[1]</sup>.

En concordancia con lo expuesto, es pertinente traer a colación el tema de destinación de los bienes muebles adquiridos por una entidad pública. Lo anterior parte de que el contrato de compraventa celebrado debe estar relacionado con la misión de la entidad pública contratante y se soporta en la necesidad a satisfacer por ella.

En este orden de ideas, las entidades públicas, en virtud del principio de planeación, como una manifestación del principio de economía, están obligadas a la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, como ha señalado Colombia Compra Eficiente, entre muchos otros aspectos relevantes, los siguientes:

(i) La verdadera necesidad de la celebración del respectivo contrato;

(ii) Las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja;

(iii) Las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etcétera., cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, lo cual, según el caso, deberá incluir también la elaboración de los diseños, planos, análisis técnicos, etcétera;

(iv) Los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etcétera., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas para el efecto;

(v) La disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese pretendido contrato;

(vi) La existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores, constructores, profesionales, etc., en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades de la entidad contratante;

(vii) Los procedimientos, trámites y requisitos que deban satisfacerse, reunirse u obtenerse para llevar a cabo la selección del respectivo contratista y la consiguiente celebración del contrato que se pretenda celebrar. (Subraya fuera de texto)

Estos estudios deben ser entregados y elaborados en forma previa, pues de lo contrario, conforme al artículo 26 de la Ley 80 de 1993, las entidades públicas deben responder ante la falta de garantía y de seriedad del objeto a contratar, ya que las actividades de las entidades deben caracterizarse por la máxima diligencia. Señala Colombia Compra Eficiente, como no es serio y por demás, contrario a derecho, iniciar procesos de selección sin contar con todos los permisos, estudios o bienes necesarios para la ejecución de la obra.

Ahora bien, es diferente que no haya existido la necesidad para la celebración del contrato y adquisición de bienes, a que existiera y hubiese desaparecido. En el primero de los eventos, se vulnera el tan mencionado principio de planeación, entre otros, lo cual daría lugar a las correspondientes acciones disciplinarias y fiscales de ser el caso. En consecuencia, los bienes muebles adquiridos de acuerdo con una necesidad existente en la entidad pública deben ser utilizados para tal fin.

De otra parte, los bienes del Estado, dentro de los cuales se encuentran los adquiridos por las entidades estatales de distintas maneras y a través de distintos mecanismos forman parte del patrimonio público. Así la Corte Constitucional, en sentencia C- 064 de 2003, señaló:

[...] El patrimonio del Estado puede cobijar bienes de muy diverso contenido y naturaleza: muebles e inmuebles... Sobre este punto se observa, en primer lugar, que no hay definición constitucional de patrimonio del Estado, lo que obliga a acudir a los criterios generales señalados en la Carta Política sobre el particular. Por otro lado, la Corte considera que no es posible asimilar o confundir el concepto de patrimonio privado con el de patrimonio del Estado, puesto que éste involucra formas de propiedad como los bienes de uso público (C.Pol., art. 63), el patrimonio ecológico, el genético (C. Pol., arts 80, 79 y 80), el patrimonio cultural, el arqueológico (C. Pol., arts 63 y 72) que no se asemejan a las formas de propiedad privada, precisamente porque tienen características diversas y persiguen fines distintos y se encuentran bajo la especial protección del Estado. Por tal razón, el concepto de patrimonio del Estado es propio del Derecho Público, lo que lógicamente se desprende del tipo de relación que surge sobre esos bienes, que no es igual al que tienen los particulares sobre la propiedad privada. (Subraya fuera de texto)

En consecuencia, cada entidad estatal se encuentra obligada a la aplicación de la normatividad relacionada con la administración y cuidado de los bienes que pertenecen a patrimonio público en sus distintas modalidades. En el caso del SENA, el Director Administrativo de la entidad, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 249 de 2004, numeral 2 del artículo 15, es el responsable de “Dirigir, coordinar, controlar y ejecutar los procesos y actividades requeridas en la Entidad para la administración de los recursos físicos, financieros, y prestación de servicios generales, con criterios de eficiencia y eficacia”.

En este orden de ideas, dentro de los parámetros internos establecidos, si se adquirió por la entidad un bien mueble, que por su desgaste, deterioro u obsolescencia no es susceptible de

reparación o adaptación, que requiera un mantenimiento más costoso o que no sea útil o adecuado para el servicio para el cual fueron destinados, y no se encuentren afectados de normas especiales, se puede proceder a su baja conforme con el procedimiento establecido en la Guía para Administración y Control de Bienes de la entidad y por los competentes. (Resolución No. [911](#) de 2017, Por la cual se reestructura el comité de baja de bienes, se delegan funciones administrativas y se dictan otras disposiciones en materia de baja de bienes muebles de propiedad del SENA). Así, en primer lugar debe determinarse si el bien es útil y servible a la entidad, con el fin de decidir sobre su destino. Ahora bien, en caso de que el bien sea útil, deberá continuar prestando el servicio para el cual fue adquirido, es decir, respondiendo a la necesidad en virtud de la cual se adquirió.

#### d) CONCLUSIONES

- El SENA, desde los estudios previos y hasta el recibo de los bienes adquiridos establece la necesidad a satisfacer mediante el proceso contractual que va a adelantar.

- El deber de planeación, como manifestación del principio de economía, tiene por finalidad asegurar que todo proyecto esté precedido de los estudios de orden técnico, financiero y jurídico requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica. Bajo estos presupuestos, es necesario que los contratos estatales estén debidamente planeados para que el objeto contractual se pueda realizar y así satisfacer el interés público. Omitir dicho deber conduce a la nulidad absoluta del contrato por ilicitud del objeto. La negligencia, improvisación y falta de planeación de la Administración no es excusa para desconocer las obligaciones a su cargo, sobre todo cuando el contratista asume de buena fe el contrato para ejecutar. (Colombia Compra Eficiente)

- La formación integral es una de las funciones misionales del SENA, en desarrollo de la misma son varios y variados los programas de formación que se adelantan en la entidad, motivo por el cual deberá determinarse si subsiste la necesidad en materia de formación para la cual fueron adquiridos a través de la contratación los bienes muebles.

- Así las cosas, los fundamentos del proceso de contratación para la adquisición de vehículos en el caso del SENA, quedó establecido con meridiana claridad que los bienes muebles objeto de compra, se destinarían exclusivamente para formación profesional, razón por la cual los vehículos no cuentan con matrícula o permiso de movilización, ni cuentan con seguro SOAT, y por ningún motivo tienen autorizado el tránsito en las carreteras o vías del territorio nacional. En consecuencia, deben suplir la necesidad para la cual fueron adquiridos si esta subsiste en la entidad.

- Finalmente es pertinente señalar como en caso de omisión o extralimitación de funciones los servidores públicos son acreedores de responsabilidad disciplinaria, y en casos relacionados con el patrimonio público además de procesos de responsabilidad fiscal e incluso penal de darse los supuestos legamente exigidos.

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. De igual forma, este concepto deberá interpretarse en forma integral y armónica, con respeto al principio de supremacía constitucional y al imperio de la ley (C. 054 de 2016); así como, en concordancia con la vigencia normativa y jurisprudencial al momento de su uso y emisión.

Cordialmente,

Carlos Emilio Burbano Barrera

Coordinador

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Compilacion jurisprudencial. Contratación en línea.com



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)

