

CONTRALORÍA
DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR

AUDITORÍA
GENERAL



Rad No 2013-233-001625-2

Fecha 11/03/2013 14:19:31 Us Rad. EJMANTILLA
Asunto : 0005195 CONCEPTO JURIDICO SOBRE CONTRATACION POR LEY DE GA
Destino : / Rem CIU CONTRALORIA DEPARTAMENTAL
www.orfeogpt.org - Sistema de Gestión

«Vigilancia para una Gestión Pública Transparente»

Cartagena, Marzo 07 de 2013

OFICIO No.120- 00005195

Señores
AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA
Oficina Jurídica
Avenida la Esperanza No.62-49 Edificio Gran Estacion Piso 10
Bogotá - Colombia

Ref. Concepto Jurídico sobre Contratación por Ley de Garantías Ley 995 de 2005

BRUNO HERNANDEZ RAMOS, en mi calidad de Jefe Oficina Asesora Jurídica de la Contraloría Departamental de Bolívar, por medio del presente escrito me permito solicitar muy respetuosamente concepto de la siguiente situación que se ha presentado en esta entidad:

El pasado 27 de Febrero del año en curso, la Señora **SHAJIRA ALI BADRAN**, Gerente Regional de 472, presento un escrito donde hacia énfasis a la restricción en la contratación por el periodo electoral, para lo cual anexo el oficio al presente.

Actualmente la Contraloría Departamental de Bolívar suscribió el Contrato No.001-2013, con Servicios Nacionales Postales, cuyo objeto es "Servicio de recepción y distribución de la correspondencia que genera la entidad en todos sus procesos para ser distribuida a nivel local y nacional durante la vigencia 2013". Hasta el día 31 de Diciembre de 2013.

En base a lo anterior la empresa de Servicios Nacionales Postales propone terminar el Contrato de mutuo acuerdo antes del 9 de Noviembre y hacer uno nuevo que se extienda hasta Julio de 2014, es decir otra vigencia fiscal.

La Ley 1369 de 2009, en su artículo 15 expresa textualmente,

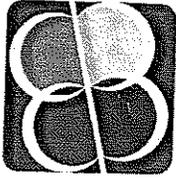
ARTÍCULO 15. AREA DE RESERVA. El Operador Postal Oficial o Concesionario de Correo será el único autorizado para prestar los servicios de correo a las entidades definidas como integrantes de la Rama Ejecutiva, Legislativa y Judicial del Poder Público.

Centro Calle 36 (Gastelbondo) No.2-67 PBX (95) 6644368/69 - 6600433 -- 6609262 -- 6685604 - 6609907 FAX 6641257

Denuncias 018000112780 Cartagena - Colombia

www.contraloriadebolivar.gov.co E mail: contraloria@contraloriadebolivar.gov.co

11 MAR 2013



CONTRALORÍA
DEPARTAMENTAL DE BOLÍVAR

«Vigilancia para una Gestión Pública Transparente»

Los entes públicos de acuerdo con las necesidades de su gestión podrán contratar servicios de mensajería expresa, de conformidad con la Ley de contratación que les rija.

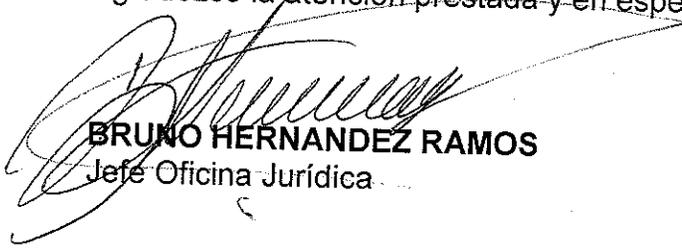
Y el artículo 17 numeral 3, de la misma normatividad establece:

ARTÍCULO 17. OBLIGACIONES ESPECIALES DEL OPERADOR POSTAL OFICIAL O CONCESIONARIO DE CORREO. El Operador Postal Oficial o Concesionario de Correo tiene las siguientes obligaciones especiales en la prestación del Servicio Postal Universal:

- 1. No podrá negarse a recibir del usuario remitente un envío de correspondencia u objeto postal que le sea entregado, cumpliendo con las condiciones previstas en los reglamentos aplicables al Servicio Postal Universal, siempre que el usuario pague la tarifa correspondiente.**
- 2. Deberá prestar el Servicio Postal Universal, sin discriminación alguna entre los usuarios que se encuentren en condiciones análogas.**
- 3. No podrá interrumpir ni suspender el servicio postal universal, salvo por la ocurrencia de eventos de fuerza mayor, caso fortuito, o cuando razones de orden público, lo impidan. La ocurrencia de los eventos anteriores deberá ser demostrada ante el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.**

En base a lo anterior esta Contraloría, no comparte lo esbozado por la empresa de Servicios Postales Nacionales, ya que es la única empresa autorizada o competente por la Ley para que brinde este tipo de servicios a entidades de la naturaleza que gozan las Contralorías, por lo que requerimos a ustedes nos emitan un concepto jurídico sobre la materia en comento para actuar dentro de los parámetros legales y no incurrir en errores de tipo administrativo y que conlleven a faltas disciplinarias.

Agradezco la atención prestada y en espera de una oportuna respuesta.


BRUNO HERNANDEZ RAMOS
Jefe Oficina Jurídica

pond #5097

Barranquilla, Febrero 22 de 2013

Doctora:
NOHORA POLO VERBEL
Subcontralora Departamental
CONTRALORIA DEPARTAMENTAL DE BOLIVAR
CALLE 36 GASTELBONDO N° 2 – 67

Referencia: Restricción a la contratación en período electoral.

Reciba un cordial Saludo,

Para Servicios Postales Nacionales S.A, es muy importante la relación comercial que hemos construido durante todo este tiempo, en el que se ha ejecutado el contrato interadministrativo suscrito con ustedes, nos asalta una gran preocupación, debido a la Prohibición en la contratación directa en el periodo electoral, consagrada en el Artículo 3.4.2.7.1, del decreto 734 de 2012, y en los artículos 33 – 38 de la Ley Estatutaria 996 de 2005, incluyendo a todas las Entidades del Estado en las distintas ramas del poder, por las elecciones del Congreso de la República y Parlamento Andino del 09 de marzo de 2014, y por las elecciones Presidenciales, se les estará prohibiendo suscribir contratos interadministrativos, incluir en nómina, suscribir convenios interadministrativos, los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones mencionadas, es decir desde el **09 de noviembre de 2013 no podremos contratar**, prohibición que se extiende hasta la segunda vuelta de las elecciones presidenciales lo cual ocurrirá a finales de junio de 2014.

Por lo anteriormente expuesto se hace importante prepararnos para estos ocho (8) meses en los que las Entidades del Estado no podrán contratar de manera directa, para lo cual tenemos tres opciones a saber:

1. Las negociaciones que se adelanten durante este año tengan su extremo temporal después de julio del 2014. Los contratos deberán tener un plazo de ejecución de dos (2) años.
2. Que la prórroga y adición adelantada en esta época de restricción sea suficiente para superar la fecha que se realice la segunda vuelta presidencial.
3. Terminar por mutuo acuerdo el contrato antes del 09 de noviembre de 2013 y hacer uno nuevo después de julio de 2014.

Esta comunicación se encamina a fin de que su Entidad cuente de manera ininterrumpida con la prestación de los servicios de correo y mensajería a fin de no causar traumatismos en el desarrollo de las comunicaciones que emita hacia las demás Entidades Estatales y hacia los particulares.

Cordialmente,

Shajira Ali Badran
SHAJIRA ALI BADRAN
GERENTE REGIONAL

Reviso: Ricardo López Arévalo - Secretario General.

Código postal: 080006
Calle 30#13c-07, Barranquilla
Línea :(5)3639615
Línea nacional: 018000111210
www.4-72.com.co

*Katión Bay
27/ Feb 13
X correo
4 Folio*

**FAVOR DEVOLVER
COPIA FIRMADA**



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20131100015381

Fecha: 03-04-2013

Bogotá D.C.
110-001-2013

YG0029708 J6CO

04. ABR. 2013

Señor
BRUNO HERNANDEZ RAMOS
Jefe Oficina Jurídica
Contraloría Departamental de Bolívar
Centro Calle 36 (Gastelbondo) No. 2 -67.
Cartagena – Colombia.

Ref: Consulta elevada mediante Radicado 2013-233-001625-2.

Respetado Señor Hernández:

A través de la presente esta dependencia procede a dar respuesta a la consulta de la referencia, elevada por usted, en los siguientes términos:

SINTESIS DE LA CONSULTA

Solicita a esta Oficina, el señor Hernández, pronunciarse respecto de las restricciones para contratar de manera directa, durante el período electoral, siempre que, el pasado 27 de febrero del año en curso, la Gerente Regional de 4-72, presentó un escrito a esa Contraloría, señalando que, habida cuenta lo dispuesto por la Ley 996 de 2005 "Ley de Garantías Electorales" y encontrándose en ejecución el contrato 001 de 2013, celebrado entre la Contraloría Departamental de Bolívar y 4-72, para la prestación del servicio postal hasta el día 31 de diciembre de 2013, por estar su término de finalización dentro del período de restricción establecido por esa norma y por ello considerar prohibida la celebración de un nuevo contrato entre estas dos entidades, con el fin de prepararse para este período, propone varias opciones, a saber:

1. Las negociaciones que se adelanten durante este año tengan su extremo temporal después de Julio de 2014. Los contratos deberán tener un plazo de ejecución de dos años.

L 4 ABR. 2013

2. Que la prórroga y adición adelantada en esta época de restricción sea suficiente para superar la fecha que se realice la segunda vuelta presidencial
3. Terminar por mutuo acuerdo el contrato antes del 09 de noviembre de 2013 y hacer uno nuevo después de Julio de 2014.

1) CONSIDERACION PRELIMINAR

Antes de proceder a dar respuesta a su solicitud, le indicamos que, dadas las funciones constitucionales y legales asignadas a la Auditoría General de la República, éste ente de control no puede tener injerencia en la toma de decisiones que sean de competencia de las entidades vigiladas ya que, adelantamos un control posterior y selectivo de su gestión fiscal.

Por lo tanto, nos abstenemos de emitir conceptos sobre asuntos o situaciones particulares, individuales o concretas, que puedan llegar posteriormente a ser objeto de vigilancia, razón suficiente para emitir pronunciamientos de carácter general y abstracto.

2) CONSIDERACIONES DE LA OFICINA JURIDICA

De acuerdo a la consulta por usted elevada, procede esta dependencia a dar respuesta, en los siguientes términos:

Es cierto, tal cual lo expone la señora Shajira Ali Bradan en el escrito enviado a esa Contraloría, que la Ley de Garantías Electorales, en su artículo 33, impone una restricción para la celebración de contratos directos durante los "cuatro meses anteriores (4) a la elección presidencial y hasta la realización de la segunda vuelta, si fuere del caso", esta limitación incluso, por decisión de la Corte Constitucional contenida en la Sentencia C-1153 de 2005, puede extenderse hasta seis (6) meses antes o inclusive desde que el Presidente manifieste su intención de postularse como candidato para dichas elecciones, lo que tiene por objeto la limitación del uso del mecanismo de contratación directa durante el período electoral con al ánimo de conservar la transparencia del período electoral.

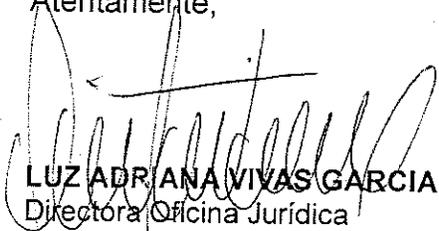
En la reglamentación de la actividad contractual, el artículo 3.4.2.7.1. del Decreto 734 de 2012, se reproduce está prohibición en exactos términos, haciendo la aclaración de que "para las demás elecciones distintas a las presidenciales, incluidas las elecciones atípicas, las entidades territoriales, adicional a las demás prohibiciones establecidas en el parágrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005, no podrán celebrar contratos o convenios interadministrativos cuando ejecuten recursos públicos, dentro de los cuatro (4) meses anteriores a tales elecciones".

El tercer inciso de la norma citada también aclara que "**Las prórrogas, modificaciones o adiciones de los contratos suscritos antes de la entrada en vigencia de las prohibiciones anotadas, así como la cesión de los mismos, podrán tener lugar dentro de los cuatro (4) meses anteriores a las elecciones**, sin que ello haga nugatoria la restricción de la contratación directa y siempre que cumplan las reglas aplicables a la materia, dentro del principio de planeación, transparencia y responsabilidad" (negrita y subrayado fuera de texto), cuestión que permitiría prorrogar contratos que, al momento de entrada en vigencia de la restricción en comento, estén ejecutándose.

En concordancia con lo anterior, como tal modificación no implica un nuevo negocio jurídico, tal cual lo ha señalado la Corte Constitucional¹, pues solo comporta la prórroga del contrato con el objeto de no ver interrumpida la prestación de un servicio, parecería no existir una restricción para hacerlo, teniendo en cuenta que, para que la referida modificación pueda perfeccionarse, se deben cumplir los requisitos del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 y motivar debidamente tal modificación.

De ésta manera, esperamos haber resuelto las inquietudes por usted planteadas. Éste concepto se emite dentro de los parámetros establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por lo tanto no tiene carácter obligatorio, ni fuerza vinculante.

Atentamente,


LUZ ADRIANA VIVAS GARCIA
Directora Oficina Jurídica

Proyectó: Lina María García Henao – Abogada Oficina Jurídica *L.M.G.H.*
Revisó: Chaid Franco Gómez – Asesor de Despacho

¹ Corte Constitucional. Sentencia C – 300/ 12. Nota pie de página 5: "Vale la pena resaltar que para que las adiciones y prórrogas así entendidas puedan perfeccionarse, deben en todo caso cumplir con los requisitos del artículo 41 de la ley 80, es decir, se debe contar con la respectivo certificado de disponibilidad presupuestal –en caso de que haya una variación en el precio-, el registro presupuestal, la adición o prórroga de la respectiva garantía única, el pago de los tributos correspondientes, etc. Además, se requiere que la necesidad de la adición y prórroga esté debidamente sustentada, por ejemplo en los informes del interventor o supervisor.