Bogotá D.C., 23 de Julio de 2024 Señora

# Diana Paola Cuervo Usaquén

instrucciondisciplinaria@agencialogistica.gov.co

Ciudad

# Concepto C- 122 de 2024

**Temas:** FRACCIONAMIENTO DEL CONTRATO – Prohibición – Demostración – Desviación o abuso del poder – Modalidades de selección – Desconocimiento – Principio de selección objetiva.

**Radicación:** Respuesta a consulta con radicado No.

P20240607005929

Cordial saludo,

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde su solicitud de consulta de fecha 7 de junio de 2024, en la cual solicita lo siguiente:

“- Allegar un concepto en el cual se indique en que eventos se puede aplicar el fraccionamiento de los contratos de mínima cuantía de un mismo objeto contractual.

- Remitir un concepto en el cual indique que el fraccionamiento de contratos de un mismo objeto contractual no está prohibido por la Ley 80 de 1993 y demás normas concordantes de contratación estatal ”.

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad solo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver

casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas mencionadas en su petición, pero haciendo unas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con los problemas jurídicos de su consulta.

# Problemas planteados:

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos: i) ¿Está permitido el fraccionamiento contractual en el ordenamiento jurídico colombiano?; ii) ¿Qué consecuencias conlleva el fraccionamiento de un contrato?; iii) ¿Cuáles son los elementos para que se configure un fraccionamiento del contrato?

# Respuestas:

En respuesta a los problemas planteados esta Subdirección responde:

1. El fraccionamiento contractual es una práctica mediante la cual se dividen contratos para evitar procedimientos de contratación pública o para eludir límites establecidos en la normativa. En Colombia, esta práctica es ilegal ya que va en contra de los principios fundamentales de la contratación especialmente en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (Ley 80 de 1993), la Ley 1150 de 2007, y el Estatuto Anticorrupción (Ley 1474 de 2011).
2. Fraccionar la unidad natural de un objeto contractual con el propósito de evadir una cuantía superior que implicaría un proceso de selección diferente,

tiene como consecuencia la nulidad absoluta del contrato en los términos de los artículos 44 y 45 de la Ley 80 de 1993.

1. De acuerdo con la jurisprudencia solo habrá fraccionamiento del contrato cuando concurran los siguientes elementos: i) que exista una separación artificial de un mismo objeto contractual y ii) que dicha separación tenga como objetivo evitar procedimientos de convocatoria pública y de selección objetiva”. De manera que estos elementos deberán ser constatados por la autoridad judicial competente para declarar una eventual nulidad absoluta del contrato. Así entonces, ha sido reiterada la posición del Consejo de Estado en el sentido de sostener que si bien es cierto la figura del fraccionamiento de los contratos no aparece prohibida expresamente en la Ley 80 de 1993, su aplicación se deriva de las pautas, reglas y principios establecidos por dicha Ley.

# Razones de la respuesta:

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

Sobre el fraccionamiento del contrato procede citar lo expuesto por el Consejo de Estado1, quien sobre el particular precisó:

“Cuando la contratación directa se realiza burlando el proceso licitatorio a través del fraccionamiento del contrato, es decir, buscando que ninguno de los contratos resultantes de dividir un mismo objeto supere el monto de la cuantía requerida para la licitación, se están desconociendo los principios que inspiran la contratación pública. Al respecto, aunque la conducta de fraccionar los contratos no está prohibida expresamente en la Ley 80 de 1993, la jurisprudencia y la doctrina han sido claras en que la prohibición está implícita si tenemos en cuenta los aspectos esenciales de los principios y reglas que informan el estatuto contractual. En efecto, se ha considerado que “Si bien dicha figura no aparece dentro del estatuto actual en los mismos términos de los estatutos anteriores, ello obedece a la estructura misma de la ley 80, puesto que se pretendió terminar con la exagerada reglamentación y rigorismo y en cambio se determinaron pautas, reglas y principios, de los que se infiere la prohibición del fraccionamiento, y que se traduce en distintas disposiciones como la regla contenida en el numeral 8º del artículo 24, según la cual las autoridades no actuarán con desviación o abuso del poder y ejercerán sus competencias exclusivamente para los fines

1 Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, Sentencia del 29 de abril de 2015, expediente 29201 con ponencia de Olga Melida Valle de De La Hoz

previstos en la ley, y al propio tiempo les prohíbe eludir los procedimientos de selección objetiva y los demás requisitos previstos en dicho estatuto ”.

En esa misma línea, pero en la Sentencia del 31 de enero de 2011 proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, expediente 17767 con ponencia de Olga Melida Valle de De La Hoz, se señaló:

“La Corte Suprema de Justicia ha precisado que el fraccionamiento de contratos 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. En su demostración, deben confluir 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 solo 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”.

Sobre lo anterior, conviene resaltar que en opinión de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente – el fraccionamiento del contrato es una figura jurídica que no puede materializarse cuando se escoge el colaborador de la Administración mediante contratación directa, pues ninguna de las causales asociadas a esta modalidad de selección2 dependen del valor, precio o presupuesto del proyecto.

Vale la pena destacar que se desconocen los principios que rigen la contratación estatal cuando “se celebran varios contratos, cada uno de menor cuantía y todos con el mismo objeto, si sumadas sus cuantías resulta ser que se contrató un objeto único, por cuantía superior, que por lo mismo debió ser materia de licitación o concurso (…) Pero, ¿cuándo se trata de un mismo objeto? La ley no lo dice, pero un objeto es el mismo cuando es naturalmente uno. Dicho, en otros términos, se fracciona un contrato cuando se quebranta y se divide la unidad natural de su objeto”3.

Fraccionar la unidad natural de un objeto contractual con el propósito de evadir una cuantía superior que implicaría un proceso de selección diferente,

2 Previstas en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

3 Sala Plena de lo Contencioso Administrativa del Consejo de Estado, Sentencia del 3 de octubre de 2000, expedientes AC-10529 y AC-10968 con ponencia de Darío Quiñónez Pinilla.

tiene como consecuencia la nulidad absoluta del contrato en los términos de los artículos 44 y 45 de la Ley 80 de 1993, aplicable en lo correspondiente a este tipo de contrato. 4

Ahora bien, a la luz de la jurisprudencia solo habrá fraccionamiento del contrato cuando concurran los siguientes elementos: «*i) que exista una separación artificial de un mismo objeto contractual y ii) que dicha separación tenga como objetivo evitar procedimientos de convocatoria pública y de seleción objetiva*»5. De manera que estos elementos deberán ser constatados por la autoridad judicial competente para declarar una eventual nulidad absoluta del contrato.

Así entonces, ha sido reiterada la posición del Consejo de Estado en el sentido de sostener que si bien es cierto la figura del fraccionamiento de los contratos no aparece prohibida expresamente en la Ley 80 de 1993, su aplicación se deriva de las pautas, reglas y principios establecidos por dicha Ley

6.

# Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:

* Ley 80 de 1993, artículos 44 y 45.
* Ley 1150 de 2007, artículos 5 y 13.
* Ley 1474 de 2011
* Jurisprudencia del Consejo de Estado. Disponible en: [https://relatoria.c](https://relatoria.colombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/) [olombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/](https://relatoria.colombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/)
1. **Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

Sobre la noción de fraccionamiento en contratos estatales, esta Subdirección se pronunció en los conceptos C-455 del 27 de noviembre de 2023, C-030 del

23 de marzo de 2023, C-971 del 28 de febrero de 2023, C-588 del 22 de septiembre de 2022. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace:

4 Ibídem.

5 Consejo de Estado. Sentencia del 10 de febrero de 2022. MP: César Palomino Cortés.

6 Ibídem.

<https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

También le invitamos a consultar las versiones I y II de 2024 del Boletín de Relatoría de la Subdirección de Gestión Contractual, las cuales puede descargar en la página web de la Agencia: [https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-](https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital) [prensa/boletin-digital](https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital)

Por último, lo invitamos a seguirnos en las redes sociales en las cuales se difunde información institucional:

Twitter: @colombiacompra

Facebook: ColombiaCompraEficiente

LinkedIn: Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente

Instagram: @colombiacompraeficiente\_cce

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,



Jose Gabriel Garcia

Elaboró:

Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual Alejandro Sarmiento Cantillo

Revisó:

Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual Carolina Quintero Gacharná

Aprobó:

 Subdirectora de Gestión Contratual ANCP – CCE