



UDEC
UNIVERSIDAD DE
CUNDINAMARCA

DIRECTRIZ JURÍDICA No. 003 DE 2016

DE: DESPACHO RECTOR

PARA: LÍDERES Y GESTORES DE PROCESOS ESTRATÉGICOS, DE APOYO Y DE SEGUIMIENTO EVALUACIÓN Y CONTROL

ASUNTO: CUMPLIMIENTO NORMAS ESTATUTO CONTRACTUAL - HECHOS CUMPLIDOS

FECHA: MAYO 20 DE 2016

Teniendo en cuenta que la Universidad de Cundinamarca se ha visto inmersa en solicitudes de conciliación que por contratación irregular se han venido presentando ante la Procuraduría General de la Nación y considerando que el proceso de contratación que adelanta la Universidad de Cundinamarca se debe regir por el Estatuto de Contratación, adoptado a través del Acuerdo No. 012 de 2012 y reglamentado por la Resolución 206 del mismo año, no se debe perder de vista que aquel debe adelantarse con criterios de eficacia y eficiencia administrativa, orientada por los principios de buena fe, planeación, transparencia, economía, equidad, responsabilidad y celeridad y con especial sujeción a los principios que rigen la función administrativa.

En razón a lo anterior este Despacho procede a plantear un tema de importancia dentro de la gestión contractual, como es el trámite presupuestal y los hechos cumplidos como errores en la contratación y falta a las normas presupuestales y contractuales, con efectos para la Universidad de Cundinamarca y por ende para los funcionarios públicos responsables del proceso y de la supervisión.

Atendiendo lo mencionado sea preciso indicar que el marco normativo aplicable respecto de las normas presupuestales en razón al artículo 79 de la Constitución Política Colombiana, en el orden interno corresponde al Acuerdo del Consejo Superior Universitario No. 035 del 9 de diciembre de 1997 "Por el cual se expide el Estatuto Presupuestal", y en lo allí no previsto de conformidad con lo previsto en su artículo 76 deberá aplicarse lo dispuesto en el estatuto orgánico de presupuesto nacional vigente.

El artículo 74 del citado acuerdo universitario señala que no podrán legalizarse con cargo al presupuesto de gastos aquellas obligaciones que no reúnan los requisitos legales o que se configuren como hechos cumplidos, salvo calamidad, caso fortuito o fuerza mayor.

En igual sentido el Decreto 111 de 1996 en su artículo 71, señala que:

Diagonal 18 No. 20-29 Fusagasugá – Cundinamarca
Teléfonos (091)8672144-8673273-8732512/30 Telefax: 8677898 – 8673826
oficinajuridicaudec@mail.unicundi.edu.co
NIT: 890.680.062-2



UDEEC

UNIVERSIDAD DE
CUNDINAMARCA

“Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos. Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin. En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.

En consecuencia, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible, o sin la autorización previa del Confis o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados.

Cualquier compromiso que se adquiriera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones (L. 38/89, art. 86; L. 179/94, art. 49).

Adicional, la Ley 1485 de 2011 en su Artículo 13 establece:

“Prohíbese tramitar actos administrativos u obligaciones que afecten el presupuesto de gastos cuando no reúnan los requisitos legales o se configuren como hechos cumplidos. El representante legal y ordenador del gasto o en quienes estos hayan delegado, responderán disciplinaria, fiscal y penalmente por incumplir lo establecido en esta norma”.

Aunado con lo visto, sea oportuno indicar que un **hecho cumplido** es aquel producto de la actuación administrativa a través de sus funcionarios, que consolida derechos a favor de particulares y por ende genera incumplimientos y pago de intereses en perjuicio de una Institución, por ausencia de la confirmación real de recursos en el presupuesto como condición necesaria para la apertura del proceso de selección, a través de la expedición del correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal.

Un hecho cumplido también resulta cuando ya se ha celebrado el contrato y no se registra presupuestalmente para reservar y separar los recursos exclusivamente para el contrato, lo cual es además una obligación de la Universidad.

En términos generales, la prohibición se dirige a los encargados de operar el presupuesto de las entidades públicas, y su objeto es evitar que se reconozcan y paguen obligaciones adquiridas con anterioridad a la legalización de los actos administrativos que justifiquen esos gastos y los soporten.

Los hechos cumplidos instituyen un manejo inadecuado del proceso, constituyendo para el servidor público una falta disciplinaria, fiscal y penal.

[Handwritten signature]



UDEEC

UNIVERSIDAD DE
CUNDINAMARCA

Por eso es importante recordar, que todo acto que afecte el presupuesto debe contar con el *Certificado de Disponibilidad Presupuestal -CDP*, que es el que garantiza que existan recursos suficientes para atender las obligaciones o los gastos que genera el acto.

Adicional al trámite mencionado debe realizarse el registro presupuestal, pues con este registro se asegura que los dineros del CDP no sean destinados a un fin diferente para el que fue expedido. El registro debe precisar el valor, el plazo y las prestaciones que se pagarán con esos recursos. Su importancia lo hace un requisito para el perfeccionamiento y la ejecución del contrato.

Ningún funcionario público podrá adquirir obligaciones para la Institución, sin contar primero con el visto bueno del ordenador del gasto es decir el Rector, así también, sin que se hayan apropiado los recursos necesarios.

La contratación sin soporte presupuestal es resultado de omisiones en la etapa precontractual, pues en esta etapa es en la que se define el compromiso presupuestal que exige el contrato por celebrar, y es además un error propio de falta de planeación.

El hecho cumplido es un fenómeno presupuestal prohibido por la ley. Según ésta, para que una obligación o un acto que afecte el presupuesto sea viable, es necesario que reúna los requisitos legales y no se configure como hecho cumplido, es decir, que tenga pleno respaldo presupuestal. Quienes incurran en una falta de este tipo, responden disciplinaria, fiscal y penalmente tipificada como falta gravísima en el artículo 48 de la Ley 734 de 2002.

Los principales ejemplos de causas y hechos cumplidos, que deben evitarse, son los siguientes:

- Celebrar contratos e iniciar actividades contractuales sin contar con recursos o sin tramitar el respectivo Certificado de Disponibilidad Presupuestal "CDP".
- Celebrar contrato verbales, de conformidad con lo establecido en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993 que establece que todos los contratos estatales deberán ser solemnes.
- Ordenar la realización de actividades que no están contempladas en el objeto contractual inicial y que, por consiguiente, no alcanzan a ser cubiertas por el valor del contrato – el caso típico de las obras adicionales o las imprevistas –, sin contar con recursos o sin tramitar el CDP
- Ordenar la realización de actividades que están dentro del objeto del contrato pero que no alcanzan a ser cubiertas por el valor del mismo, sin contar con recursos o sin tramitar el CDP



UDEC

UNIVERSIDAD DE
CUNDINAMARCA

- Falta de una adecuada planeación del contrato, ó cuando se formula la necesidad de su realización, pero no se prevén los riesgos y contingencias que su celebración, ejecución y liquidación pueden conllevar, dependiendo del tipo de bien o servicio a adquirir.
- Cuando en la etapa de liquidación, se reconocen o incluyen en el acta de liquidación, obras, bienes o servicios no pactados en el contrato inicial.

En resumen, los hechos cumplidos se consolidan cuando se adquieren obligaciones, sin que medie soporte legal y presupuestal que los respalde y cuando antes de su ejecución no se han cumplido requisitos mínimos y legales, como la reserva presupuestal previa ó cuando en la ejecución de un contrato se adicionan bienes o servicios no incluidos desde el inicio sin previa autorización y adquisición del compromiso presupuestal.

Los hechos cumplidos se producen por una inadecuada labor administrativa en la planeación de procesos contractuales y en la adquisición de obligaciones.

Por tanto, la planeación de la contratación general es el mecanismo óptimo para evitar la ocurrencia de hechos cumplidos. Igualmente lo es, la claridad y mayor detalle en los estudios previos y los términos de referencia, así como el propio contrato, para que no se dé lugar a interpretaciones que afecten a la Entidad.

Es importante también asumir la labor de contratación con el mayor nivel de cuidado, evitando impartir órdenes a los contratistas que puedan causar alguna de las situaciones que originan hechos cumplidos.

Indicado lo anterior, y dadas las consecuencias lesivas que se puede generar a la Institución un hecho cumplido, se debe recordar que si el hecho cumplido provoca además del pago del bien o servicio recibido, alguna indemnización a favor de particulares, la Universidad está obligada a repetir contra el funcionario por cuya responsabilidad se generó un pago de esa calidad, esto es, que hará que el funcionario responsable reintegre el dinero que se haya pagado como indemnización, o como intereses moratorios.

Para el caso, de los hechos cumplidos, cabe resaltar lo señalado en la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, en sentencia del 30 de marzo de 2006, la cual cambió su posición manifestando lo siguiente:

"Cabe señalar que han sido varias las oportunidades que ha tenido la Sala de darle aplicación a la figura del enriquecimiento sin causa en procesos ya decididos, entre los cuales se recuerdan, entre otros, los procesos de PRISEGO LTDA; N° 2850 del 9 de marzo de 1984; MADRIÑAN MICOLTA y COMPAÑIA LTDA PATROL - ; N°4070; DEL 11 de diciembre de 1984; INGECOS LTDA; N5618; de febrero 22 de 199 1, y LUIS GUILLERMO



UDEC

UNIVERSIDAD DE
CUNDINAMARCA

AREVALO CORTES; N° 603 1, de abril 4 de 1991, todos con ponencia del señor Consejero Carlos Betancur Jaramillo". 1

Como se advierte, la falta de perfeccionamiento de un contrato estatal, en conjunto con la ejecución de un servicio a favor de la administración, fueron suficientes para que se reconociera el supuesto enriquecimiento sin causa de la administración.

Sin embargo, la Sala se remite a las consideraciones expuestas en la presente providencia, para replantear su posición en este tipo de casos, para afirmar que cuando el contratista de la administración acepte prestar un servicio, con pleno conocimiento de que está actuando sin la protección que el ordenamiento jurídico ofrece a los colaboradores de la administración, no puede aprovecharse posteriormente de su propia culpa, para pedir que le sea reintegrado lo que ha perdido como causa de la violación de la Ley."

En razón a lo señalado anteriormente, insto a **LÍDERES Y GESTORES DE PROCESOS ESTRATÉGICOS, DE APOYO Y DE SEGUIMIENTO EVALUACIÓN Y CONTROL**, para que realicen las actividades administrativas de manera responsable, atendiendo el principio de planeación so pena de llegar a incurrir en una posible conducta penal, disciplinaria y fiscal.

Cordialmente,


ADRIANO MUÑOZ BARRERA
RECTOR

Proyecto: Sandra Yuliet Moncada Casanova
Asesora Jurídica Externa

Revisó: Isabel Quintero Uribe
Directora Jurídica (E)

Bianca Emma Salazar Bonilla
Asesora Proceso Financiero

1 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 6 de noviembre de 1991. Exp. 6306. M.P. Daniel Suarez Hernández.

Diagonal 18 No. 20-29 Fusagasugá – Cundinamarca
Teléfonos (091)8672144-8673273-8732512/30 Telefax: 8677898 – 8673826
oficinajuridicaudec@mail.unicundi.edu.co
NIT: 890.680.062-2