

DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL – Finalidad – Estudio del sector

Tanto para la disponibilidad como para el compromiso presupuestal se tiene como antecedente el estudio del sector relativo a los bienes, obras o servicios que adquirirá la entidad mediante el proceso contractual, lo cual permite conocer el mercado respecto de los proveedores, cadenas de producción, costos, calidad, entre otros, para lograr que el presupuesto que se comprometa al proceso sea el valor real, y así se cumpla el deber de la entidad de planear y conocer las adquisiciones que pretende realizar, particularmente para estimar el valor del contrato.

ESTATUTO ORGÁNICO DEL PRESUPUESTO – Deber de disponibilidad presupuestal – Recursos – Suscripción de contratos

Es importante considerar el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto, ya que trata del deber de contar con el certificado de disponibilidad presupuestal como garantía de que existen los recursos necesarios en caso de una eventual contratación, que aún no se ha concretado, sino que está en proceso, al cual hace referencia el numeral 6 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993; y también señala, acorde con el numeral 13 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, que el registro presupuestal es necesario para que los recursos estén asegurados al pago de una obligación existente, es decir, que ya se tenga definido el valor y el plazo.

REGISTRO PRESUPUESTAL – Expedición – Oportunidad – Requisito de ejecución – Contrato estatal – Posterioridad – Adjudicación

El registro presupuestal es un requisito de ejecución del contrato, por ende, el momento en el que debe expedirse es después de la adjudicación del contrato y a más tardar antes del inicio de la ejecución.

Bogotá D.C., 23/10/2019 Hora 17:56:35s

N° Radicado: 2201913000007937

Señora

Kelly Lorena Baquero Pinzón

Ciudad

Radicación:	Respuesta a consulta # 4201913000006907
Temas:	Asuntos presupuestales, registro presupuestal
Tipo de asunto consultado:	Expedición del registro presupuestal

Estimada señora Baquero,



Colombia Compra Eficiente

Tel. (+57 1)7958600 • Carrera 7 No. 26 - 20 Piso 17 • Bogotá - Colombia



www.colombiacompra.gov.co

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 25 de septiembre de 2019, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011. Su consulta fue remitida por la Contraloría General de la República mediante radicado No. 2019EE0126583 el 7 de octubre de 2019.

1. Problema planteado

“(…) de acuerdo con la normatividad (sic) vigente, en que (sic) momento del proceso contractual se DEBE (sic) expedir el registro presupuestal con el fin de que los recursos destinados al contrato queden afectados al mismo y no puedan ser desviados a fines diferentes”.

2. Consideraciones

El presupuesto de una entidad estatal está compuesto por los recursos públicos en dinero y su distribución efectiva para viabilizar el cumplimiento de las funciones que la Ley le ha señalado a cada organismo del Estado, y que deben ser el objetivo del ejercicio de las potestades administrativas confiadas, lo cual deriva en la satisfacción del interés general. Frente a la distribución de los recursos públicos entregados, las entidades deben cumplir los procedimientos señalados en las normas para su correcta ejecución, ya que la regulación presupuestal contiene diferentes requisitos que comportan deberes ineludibles y que permiten el control del gasto. Una forma de ejecutar el dinero es a través de la contratación estatal, cuando se necesitan bienes, obras o servicios que se deben satisfacer a través de una compra y utilizando los recursos públicos otorgados para dicho fin.

En ese sentido, la Ley 80 de 1993, respecto del principio de economía, que da directrices relacionadas con las diferentes etapas de un proceso de compra pública, refleja dos aspectos que ocurren en la actividad contractual: i) la apertura del proceso y la suscripción de contratos estatales que requieren la disponibilidad presupuestal pertinente, y ii) la celebración del contrato que exige de la entidad una reserva y compromiso presupuestal¹. En todo caso, tanto para la disponibilidad como para el compromiso presupuestal se tiene

¹ Ley 80 de 1993: “Artículo 25. En virtud de este principio:

“6. Las entidades estatales abrirán licitaciones o concursos e iniciarán procesos de suscripción de contratos, cuando existan las respectivas partidas o disponibilidades presupuestales.

“13. Las autoridades constituirán las reservas y compromisos presupuestales necesarios, tomando como base el valor de las prestaciones al momento de celebrar el contrato y el estimativo de los ajustes resultantes de la aplicación de la cláusula de actualización de precios”.



como antecedente el estudio del sector relativo a los bienes, obras o servicios que adquirirá la entidad mediante el proceso contractual, lo cual permite conocer el mercado respecto de los proveedores, cadenas de producción, costos, calidad, entre otros, para lograr que el presupuesto que se comprometa al proceso sea el valor real, y así se cumpla el deber de la entidad de planear y conocer las adquisiciones que pretende realizar, particularmente para estimar el valor del contrato².

Previo al cumplimiento de las obligaciones presupuestales, la entidad debe indicar en el pliego de condiciones el presupuesto oficial del proceso, para que los interesados en presentar una oferta no hagan ofrecimientos que superen el valor con el que cuenta la entidad para pagarle al contratista por el respectivo bien o servicio, no solo porque la entidad no cuente con recursos disponibles para cubrir esa diferencia, sino porque fue el valor que arrojó el estudio del mercado. Ahora bien, es importante considerar el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto, ya que trata del deber de contar con el certificado de disponibilidad presupuestal como garantía de que existen los recursos necesarios en caso de una eventual contratación, que aún no se ha concretado, sino que está en proceso, al cual hace referencia el numeral 6 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993; y también señala, acorde con el numeral 13 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993, que el registro presupuestal es necesario para que los recursos estén asegurados al pago de una obligación existente, es decir, que ya se tenga definido el valor y el plazo³.

² Consejo de Estado, sección tercera, sentencia del 27 de abril de 2011, radicado: 18.293, consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio: “Además, en la construcción del estudio de mercado por la entidad respectiva para la estimación del valor del contrato, entran en juego múltiples variables como el objeto a contratar, el tipo de contrato, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que deban ejecutarse las prestaciones, los costos asociados a la producción y comercialización de los bienes y servicios, el valor de la mano de obra, la distancia de acarreo de los materiales, los fletes, seguros y demás gastos de transporte y entrega de los productos, las condiciones de pago, volúmenes, la administración, los imprevistos, la carga impositiva, la utilidad o provecho económico del contratista, la especialidad de la labor, los riesgos trasladados, etc.

“Sea lo que fuere, es digno de señalar por la Sala que la Administración debe tener presente que al celebrar los contratos está obligada a «...obtener, sino el menor precio, por lo menos uno razonable...» y justificado, no exagerado o con sobrepagos ni tampoco artificialmente bajo, lo que le evitará pagar más o menos de lo que realmente cuesta el bien o servicio, como lo señala algún sector de la doctrina, lo que sólo se garantiza con unos estudios previos de costos que consulten el mercado y que estén a disposición de los interesados (...)”.

³ Decreto 111 de 1996: “Artículo 71. 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.



Para efectos de resolver su consulta, es interesante reconstruir las posiciones jurisprudenciales que ha tenido el Consejo de Estado respecto del registro presupuestal como requisito del procedimiento de contratación, pues han existido cambios en los lineamientos que lo definen, y así mismo sobre la etapa en la cual es obligatorio tener dicho registro⁴. En primer lugar, en el año 2000⁵ esta alta corte contempló que el registro presupuestal era un requisito de perfeccionamiento de acuerdo con el ya citado artículo 71 del Decreto 111 de 1996, Estatuto Orgánico del Presupuesto, que en el inciso 3 indica que el registro presupuestal “es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos”, lo que provocó que en ese momento se considerara que esa norma había modificado el artículo 41 de la Ley 80 de 1993, que diferenciaba claramente, en el inciso 1, los requisitos de perfeccionamiento, es decir que exista acuerdo sobre el objeto, el precio, y que sea elevado a escrito; y en el inciso 2 los requisitos de ejecución, específicamente la “existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes”⁶. No obstante, muy pronto se advirtió el error de la anterior consideración, porque al observar con detenimiento la norma, esto es, el artículo 71, se encontró que se refiere a actos administrativos y no a

“Para las modificaciones a las plantas de personal de los órganos que conforman el Presupuesto General de la Nación, que impliquen incremento en los costos actuales, será requisito esencial y previo la obtención de un certificado de viabilidad presupuestal, expedido por la Dirección General del Presupuesto Nacional en que se garantice la posibilidad de atender estas modificaciones.

“Cualquier compromiso que se adquiera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones (Ley 38/89, artículo 86, Ley 179/94, artículo 49)”.

⁴ La reconstrucción de la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto del registro presupuestal se hace con apoyo en la sentencia del 12 de agosto de 2014, radicado 28.565, consejero ponente: Enrique Gil Botero.

⁵ A continuación, se enlistan las sentencias con la primera posición del Consejo de Estado respecto del registro presupuestal, esto es, que es un requisito de perfeccionamiento: auto del 27 de enero de 2000 Rad. 14.935, sentencia del 3 de febrero de 2000 Rad. 10.399 y sentencia del 6 de abril de 2000 Rad. 12.775.

⁶ Ley 80 de 1993: “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.

“Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto. El proponente y el contratista deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.

“Los contratos estatales son intuitu personae <sic> y, en consecuencia, una vez celebrados no podrán cederse sin previa autorización escrita de la entidad contratante.

“En caso de situaciones de urgencia manifiesta a que se refiere el artículo 42 de esta ley que no permitan la suscripción de contrato escrito, se prescindirá de éste y aún del acuerdo acerca de la remuneración, no obstante, se acordará con posterioridad al inicio de la ejecución de lo contratado. Si no se lograre el acuerdo, la contraprestación será determinada por el justiprecio objetivo de la entidad u organismo respectivo que tenga el carácter de cuerpo consultivo del Gobierno y, a falta de éste, por un perito designado por las partes”.



contratos estatales.

A partir del año 2006⁷ el Consejo de Estado, con apoyo en el artículo 41 de la Ley 80 de 1993, ajustó la primera posición jurisprudencial que consideró al registro presupuestal como requisito de perfeccionamiento; por lo cual en adelante es claro que se trata de un requisito de ejecución⁸.

3. Respuesta

El registro presupuestal es el documento mediante el cual, después de haber existido el certificado de disponibilidad presupuestal necesario para adelantar la etapa precontractual, se procede a comprometer los recursos públicos que en un principio fueron una simple estimación basada en los estudios del sector y del mercado, y que una vez se han cumplido las etapas necesarias para concretar en un contrato estatal las obligaciones de las partes respecto del objeto y su precio, es posible conocer el valor de los bienes, obras o servicios que se adquieren con la oferta adjudicada. A su vez, el registro presupuestal impide que los recursos disponibles para pagar el contrato cubran otras necesidades presupuestales de la entidad.

En consecuencia, el registro presupuestal es un requisito de ejecución del contrato, por ende, el momento en el que debe expedirse es después de la adjudicación del contrato y a más tardar antes del inicio de la ejecución⁹.

⁷ A continuación, se enlistan las sentencias con la segunda posición del Consejo de Estado respecto

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 2019, radicado 60.049, Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico: “Toda obligación de pago emanada de un contrato en la que se comprometan recursos del presupuesto nacional o de los presupuestos de las entidades territoriales en su caso, requiere para su ejecución, primero, de la previa disponibilidad presupuestal, la cual debe existir desde el momento en que se abre la convocatoria para la contratación, se aprueba la modificación al contrato respectivo o se realiza la contratación directa en que se afectan los recursos. (...) La Corte Constitucional ha detallado

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de agosto de 2014, radicado: 28.565, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero: “ii) En cuanto al momento límite en que la entidad debe contar con este requisito, la norma no establece una etapa o instante preciso, sin embargo, es claro que no es exigible durante el proceso de selección -que va hasta la adjudicación del contrato-, por dos razones: porque durante esa etapa se necesita la disponibilidad presupuestal y porque es necesario adjudicar el contrato para conocer el monto exacto por el cual se constituirá la reserva.

“Esto significa que a partir de la adjudicación del contrato la entidad puede expedir el registro o reserva presupuestal –RP-, pero no tiene que ser fatalmente en ese momento, pues otra norma -que se analizará más adelante- complementa esta exigencia.

(...)

“c) El inciso segundo del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 complementa las normas que se refieren al presupuesto público. En virtud suya: “Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la del registro presupuestal, esto es, que es un requisito de ejecución: Sección Tercera, sentencia del 28 de septiembre de 2006, Exp. 15.307, Consejero Ponente Ramiro Saavedra Becerra, y Sección Tercera, sentencia del 7 de junio de 2007, Exp. 14.669 Consejero Ponente Ramiro Saavedra Becerra.



Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

Original firmado
Fabián Gonzalo Marín Cortés

FABIÁN GONZALO MARÍN CORTÉS
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN CONTRACTUAL

Proyectó: Ximena Ríos López

existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto.”

“i) Según esta norma, que se armoniza con el art. 25.13, el momento límite para expedir la reserva presupuestal es el inicio de la ejecución del contrato. No obstante, la norma transcrita expresa una impropiedad evidente, porque entendida de manera literal expresa que para ese momento de nuevo se necesita la disponibilidad presupuestal -CDP-; idea ilógica, pues quedó claro que ese certificado se exige para abrir los procesos de selección, luego nuevamente no puede requerirse para esta ocasión. Por esta razón, no cabe duda que se trata de un lamentable lapsus, y que el art. 41 exige la reserva presupuestal -RP- para la ejecución”.

