

Conceptos.

Copia.

27 May



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

Página 1 de 6

CONCEPTO No. 00031

Bogotá D.C., 26 de Junio de 2012.

PARA: CLAUDIA ISABEL NIÑO IZQUIERDO
Secretaria General

DE: LUZ MARY RINCÓN ROMERO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO: Concepto sobre pago de Factura de EcoEntorno Servicio de Recolección, Transporte, Tratamiento y Disposición Final de Residuos Químicos.

Hemos recibido el comunicado de fecha 05 de Junio de 2012, mediante el cual se solicita concepto relacionado: con la viabilidad del pago de la factura de Servicio Público de Recolección, Transporte, Tratamiento y Disposición Final de Residuos Químicos.

La anterior solicitud, se fundamenta en establecer la procedencia del pago de la factura y la existencia del contrato que justifique y soporte la cancelación del mismo.

Así las cosas, se procede a suministrar la correspondiente respuesta en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo:

1. PROBLEMA JURÍDICO

En el presente caso, se suscita el siguiente problema jurídico a resolver, así:

1.- ¿Es procedente la cancelación de la factura No. 10729 correspondiente al mes de Enero de 2012 por concepto de servicio de recolección, transporte y disposición final de residuos químicos prestado por la firma EcoEntorno S.A, E.S.P.?

Servicio Forense Efectivo

Calle 7 A No. 12 A 51 piso 6. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 1615-1616-1626 FAX. 3334761 Bogotá Colombia
www.medicinalegal.gov.co

16º CONGRESO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

"Diversas ciencias, un solo conocimiento forense"

Bogotá, del 15 al 17 de agosto de 2012-01-12

www.congresoforensecolombia2012.com

9.07am
27 JUN 2012
Euzab



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

Página 2 de 6

2. ENUMERACIÓN JURIDICA

El artículo 147 y subsiguientes de la Ley 142 de 1994, o Ley de Servicios Públicos establece el tema relacionado con las facturas, específicamente el artículo 148 de esta ley prescribe, (...) que los requisitos formales de las facturas serán los que determinen las condiciones uniformes de los contratos(...), más adelante se establece, (...) en los **contratos se pactará** la forma, tiempo, sitio y modo en los que en la empresa hará conocer la factura a los suscriptores o usuarios (...).

Bajo este entendido se tiene, que el Instituto realizó una convocatoria para la vigencia fiscal 2011 a través de la invitación pública No.063-SG-2011 cuyo objeto es el Servicio de Recolección, Transporte, Tratamiento y Disposición Final de los Residuos Químicos Peligrosos para el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Ahora bien, mediante Aceptación de Oferta No.063-GNGC-SG-2011, de fecha 12 de Octubre de 2011, correspondiente a la Invitación Pública No.063-SG-2011, se perfeccionó el contrato con la firma Ecología y Entorno S.A., E.S.P., de sigla EcoEntorno, representada legalmente por el señor Juan Carlos de Jesús Sierra Plazas, estableciéndose las obligaciones de las partes, forma de pago Y EL PLAZO DE EJECUCION DEL CONTRATO el cual comprendería desde la fecha de suscripción del Acta de Inicio hasta el día **31 de Diciembre de 2011**.

De acuerdo con lo anterior, puede observarse que estamos en presencia de un Contrato Estatal, en el cual se pactaron las obligaciones, formas de pago y lo más importante el **plazo de ejecución del contrato el cual iría como se ha recabado hasta finalizar la vigencia fiscal**.

De igual forma, dentro de la carpeta Contractual a folio 214, se observa que la Póliza de Garantía de Cumplimiento del Contrato fue aprobada el 20 de Octubre de 2011, dando lugar a la suscripción del acta de inicio el día **4 de noviembre de 2011**, conforme se vislumbra a folio 224 al 226 de la Carpeta.

En este orden de ideas, para proceder a dar respuesta al interrogante planteado debemos reiterar que la vigencia del contrato iría hasta el 31 de diciembre de 2011, por lo que desde esta óptica después de esa fecha, ya no existiría CONTRATO toda vez, que su vigencia fue pactada hasta ese día y lo que procedería sería su respectiva liquidación.

Servicio Forense Efectivo

Calle 7 A No. 12 A 51 piso 6. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 1615-1616-1626 FAX 3334761 Bogotá Colombia
www.medicinalegal.gov.co

16º CONGRESO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

"Diversas ciencias, un solo conocimiento forense"

Bogotá, del 15 al 17 de agosto de 2012-01-12

www.congresoforensecolombia2012.com



INSTITUTO
NACIONAL DE
MEDICINA LEGAL
Y CIENCIAS FORENSES

INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

Página 3 de 6

Por otro lado, la inexistencia de un Contrato por cumplimiento o expiración del plazo pactado (**31 de Diciembre de 2011**) y la existencia de la Factura No.10729 allegada al Instituto mediante comunicado **No. GC 693 de fecha 18 de mayo de 2012** signada por el señor Juan Carlos de Jesús Sierra Plazas representante legal de la firma EcoEntorno, donde solicita dar trámite para pago la mencionada factura correspondiente al servicio prestado durante el mes de **ENERO de 2012**, se convierte en un aspecto de importante trascendencia, toda vez, que esa situación pone de manifiesto la prestación del servicio de recolección que desencadena en un **Hecho Cumplido** al presentar ante el Instituto para pago, una factura sin la existencia de un Contrato o del cumplimiento de los requisitos formales para el mismo, lo que implica también, que la factura presentada **no hace parte del contrato que feneció**.

Sobre los Hechos Cumplidos ha conceptuado el Ministerio de Hacienda:

En primer lugar, el Estatuto Orgánico de Presupuesto, establece:

"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 este delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados. (...)

Cualquier compromiso que se adquiera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones".

Por su parte, el Decreto 568 de 1996, "Por el cual se reglamentan las Leyes 38 de 1989, 179 de 1994 y 225 de 1995 Orgánicas del Presupuesto General de la Nación", establece:

Servicio Forense Efectivo

Calle 7 A No. 12 A 51 piso 6. jundica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 1615-1616-1626 FAX. 3334761 Bogotá Colombia
www.medicinalegal.gov.co

16º CONGRESO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

"Diversas ciencias, un solo conocimiento forense"

Bogotá, del 15 al 17 de agosto de 2012-01-12

www.congresoforensecolombia2012.com



INSTITUTO NACIONAL DE
MEDICINA LEGAL Y
CIENCIAS FORENSES

INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

Página 4 de 6

"Artículo 19. El certificado de disponibilidad es el documento expedido por el jefe de presupuesto o quien haga sus veces con el cual se garantiza la existencia de apropiación presupuestal disponible y libre de afectación para la asunción de compromisos.

Este documento afecta preliminarmente el presupuesto mientras se perfecciona el compromiso y se efectúa el correspondiente registro presupuestal. En consecuencia, los órganos deberán llevar un registro de éstos que permita determinar los saldos de apropiación disponible para expedir nuevas disponibilidades.

Artículo 20. El registro presupuestal es la operación mediante la cual se perfecciona el compromiso y se afecta en forma definitiva la apropiación, garantizando que ésta no será desviada a ningún otro fin. En esta operación se debe indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar."

Es así, que cualquier afectación de las apropiaciones presupuestales debe ajustarse al cumplimiento de los requisitos exigidos con el propósito de prevenir que no sean excedidos esos límites de gasto y, así mismo, que exista certeza suficiente sobre los recursos con los cuales la Administración podrá atender de manera cumplida sus obligaciones, lo cual significa que dichos valores deben ser identificados, en el registro presupuestal que se expida para el efecto, por el funcionario competente, de modo que a través del registro presupuestal se perfecciona el compromiso y se afecta en forma definitiva la apropiación.

Por su parte, la Ley 1260 de 2008, establece:

"Artículo 13. 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".

Se observa entonces, que las normas de carácter presupuestal han previsto los mecanismos que deben observar los órganos de la administración para cancelar los compromisos durante la vigencia fiscal en la cual se contraen, prohibiéndose además tramitar o legalizar actos administrativos que afecten el Presupuesto cuando no reúnan los requisitos legales o se configuren como hechos cumplidos.

Bajo este entendido, el Consejo de Estado desde el año 1980 hasta el año 2006, bajo el principio del no enriquecimiento sin causa aprobó conciliaciones o condenó al Estado al pago de obras o servicios prestados con base en los denominados Hechos Cumplidos, siempre que se dieran los siguientes presupuestos: a) Enriquecimiento del deudor(Entidad),

Servicio Forense Efectivo

Calle 7 A No. 12 A 51 piso 6. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 1615-1616-1626 FAX. 3334761 Bogotá Colombia
www.medicinalegal.gov.co

16º CONGRESO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

"Diversas ciencias, un solo conocimiento forense"

Bogotá, del 15 al 17 de agosto de 2012-01-12

www.congresoforensecolombia2012.com



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

Página 5 de 6

b) Empobrecimiento del acreedor(Contratista), c) La relación causal entre ambos, d) La ausencia de causa jurídica y e) La no existencia de otra acción judicial.

A partir del año 2006, el Consejo de Estado comenzó a variar su postura, para el punto que nos interesa agregó a los cinco elementos configurantes del enriquecimiento sin causa que fueron sostenidos con anterioridad, el **condicionamiento** que no se haya violado una norma imperativa, elemento indispensable para la configuración del enriquecimiento sin causa.

Es así, como en Sentencia del 30 de Marzo de 2006 señaló que un Contratista, no podía pedir la Reparación de un empobrecimiento sufrido en virtud de la violación a la Ley de Contratación Estatal, puesto que su conducta (desconocimiento deliberado de las normas de contratación) lo exponía a asumir el empobrecimiento, toda vez, que carecía de protección por parte del ordenamiento jurídico.

En esta postura jurisprudencial puede evidenciarse que para el Consejo de Estado, aquel que ejecuta una obra o presta un servicio al Estado sin existir un contrato previo o finalizado el mismo, incurre en un "desconocimiento deliberado" de las normas imperativas, por ese solo hecho, lo que conduce a una especie de renuncia tácita de las garantías que le brinda el ordenamiento y, por ende a que no haya lugar a ningún reconocimiento o pago.

Dicha posición ha venido siendo morigerada por el Consejo de Estado a partir de los Conceptos de (i) buena fe, (ii) continuidad en la prestación del servicio y, (iii) comportamiento o conducta de las partes como factor de exoneración, compensación o "condena".

Los conceptos de buena fe y de culpa o comportamiento de las partes, han sido utilizado por el Consejo de Estado para efectos de exonerar o condenar total o parcialmente al pago de obras y servicios prestados con base en hechos cumplidos o de conflictos contractuales.

De igual forma, en sentencia del 7 de junio de 2007, expediente 14669, luego de analizar los requisitos para la procedencia de la teoría del enriquecimiento sin causa, el Consejo de Estado, concluyó que esta no procedía ya que la situación se enmarcaba en un típico evento de responsabilidad contractual por el incumplimiento de la entidad y del contratista de la obligación legal de abstenerse sin ejecutar obligaciones sin el lleno de los requisitos correspondientes.

Servicio Forense Efectivo

Calle 7 A No. 12 A 51 piso 6. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 1615-1616-1626 FAX. 3334761 Bogotá Colombia
www.medicinalegal.gov.co

16º CONGRESO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

"Diversas ciencias, un solo conocimiento forense"

Bogotá, del 15 al 17 de agosto de 2012-01-12

www.congresoforensecolombia2012.com



INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES
Oficina Jurídica

Página 6 de 6

Finalmente, debe observarse que la **ley 1485 de 2011**, ley de vigencia fiscal para el año **2012**, reglamentada por el decreto 4970 del mismo año, en su artículo 13 estableció de forma imperativa y prohibitiva tramitar actos administrativos u obligaciones que afecten el presupuesto de gastos, cuando no se reúnan los requisitos legales o se configuren hechos cumplidos respondiendo el Representante Legal y ordenador del gasto o quienes estos hayan delegado responderán disciplinariamente, fiscal y penalmente por su incumplimiento.

Así las cosas, en este orden de ideas y teniendo en cuenta los anteriores argumentos y análisis, ayudan a dar respuesta al interrogante planteado, como de igual manera sirve de sustento el hecho que la factura No. 10729 presentada para pago correspondiente al mes de Enero de 2012, no cuenta con un soporte que garantice la cancelación del servicio ni hace parte del Contrato que se suscribió hasta el 31 de enero de 2011, imposibilitando sin lugar a equívocos su cancelación, debiendo el Representante Legal de la Empresa de Servicio de Recolección de Desechos acudir a la Conciliación extrajudicial.

CONCLUSIONES

De acuerdo con los anteriores argumentos, queda claro que ante la inexistencia de un Contrato para la cancelación de la factura de servicio presentada y ante la configuración de hechos cumplidos, la restricción legal existente y vigente no es posible dar trámite para pago a la factura No.10729 expedida por la empresa EcoEntorno S.A., E.S.P. por lo anteriormente señalado.

Absueltos los interrogantes objeto de su consulta, es importante manifestarle que esta Oficina queda atenta a suministrar información adicional, de ser requerida, relacionada con el tema.

Atentamente,



LUZ MARY RINCÓN ROMERO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Carlos Alberto Álvarez Florez
Revisó/Aprobó: Luz Mary Rincón Romero.

Servicio Forense Efectivo

Calle 7 A No. 12 A 51 piso 6. juridica@medicinalegal.gov.co
Conmutador 4069944 – 4069977 – 6091106 Ext. 1615-1616-1626 FAX. 3334761 Bogotá Colombia
www.medicinalegal.gov.co

16º CONGRESO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES

"Diversas ciencias, un solo conocimiento forense"

Bogotá, del 15 al 17 de agosto de 2012-01-12

www.congresoforensecolombia2012.com