



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA 29-10-2018 11:04:22

Al Contestar Cite Este Nr.:2018EE212768 O 1 Fol:1 Anex:0

ORIGEN: Sd:130 - DESPACHO DEL DIRECTOR JURÍDICO/PAZOS GALIN
DESTINO: SECRETARÍA DE CULTURA RECREACION Y DEPORTE/MART
ASUNTO: SOPORTE PRESUPUESTAL PARA ADICIÓN DE CONTRATO. F
OBS: NATALIA VASQUEZ

Bogotá, D. C.

Doctora
MARTHA LUCIA CARDONA VISBAL
Secretaria de Despacho (E)
Secretaria de Cultura, Recreación y Deporte
Cr 8 N 9 -93
Bogotá

CONCEPTO

Referencia	2018IE23701 del 07 de septiembre de 2018
Tema	Presupuestal
Descriptor	Soporte presupuestal para adición de contrato, principio de especialidad y principio de programación integral
Problema jurídico	¿Un contrato se puede adicionar con recursos de un rubro presupuestal diferente al rubro que lo respaldó inicialmente?
Fuentes formales	Ley 80 de 1993, Estatuto Orgánico del Presupuesto Distrital, Decreto 714 de 1996; Consejo de Estado. Sección Segunda. Rad. 20001602 52001- 23-31-000-2002-01023-02-056-08; Sentencias de la Corte Constitucional, C-300 de 2012, C-337 de 1993, Resolución SDH N° 191 del 22 de septiembre de 2017, expedida por la Secretaría Distrital de Hacienda; Concepto 2009IE37230 Dirección Jurídica SDH; Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Asesoría No. 050001 - 28 de diciembre de 2016

IDENTIFICACIÓN DE LA CONSULTA:

Teniendo en cuenta lo establecido en el Manual Operativo Presupuestal del Distrito Capital, numeral 3.2, Ejecución Pasiva, la entidad peticionaria formula algunas preguntas relacionadas con la adición de contratos por rubros diferentes al utilizado inicialmente:

1. ¿Un contrato se puede adicionar con recursos de un rubro presupuestal diferente al rubro que respaldó inicialmente el contrato?
2. Si lo anterior es viable, ¿Puede adicionarse el contrato con recursos de inversión, aunque inicialmente estaba respaldado con recursos de funcionamiento y viceversa?

Camera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
PBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
Nit. 899 999 061-8
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

CONSIDERACIONES:

En cumplimiento de lo dispuesto en el literal d) del artículo 69 del Decreto Distrital 601 de 2014, *"Por el cual se modifica la estructura interna y funcional de la Secretaría Distrital de Hacienda, y se dictan otras disposiciones"*¹, este Despacho procede a absolver la consulta precisando los siguientes aspectos.

1. Marco normativo de la adición de contratos

En primer lugar, es importante tener en cuenta el marco normativo que guía la ejecución de los contratos estatales, con el fin de determinar el alcance de las restricciones existentes en relación con la adición contractual.

El Estatuto de Contratación Estatal – Ley 80 de 1993- establece que los contratos estatales podrán adicionarse solamente hasta el 50% de su valor inicial.

"Artículo 40º.- Del Contenido del Contrato Estatal. [...]

Parágrafo. - En los contratos que celebren las entidades estatales se podrá pactar el pago anticipado y la entrega de anticipos, pero su monto no podrá exceder del cincuenta por ciento (50%) del valor del respectivo contrato.

Los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales."

Igualmente, el citado estatuto establece el principio de "equilibrio de la ecuación económica del contrato", para fundamentar la posibilidad de realizar adiciones al valor de los contratos celebrados bajo el régimen de derecho público:

"Artículo 27. De la ecuación contractual. En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento.

¹ "d. Emitir las respuestas y los conceptos jurídicos en los asuntos encomendados por el Secretario Distrital de Hacienda, cuya competencia no haya sido asignada a otra dependencia, los cuales tendrán carácter prevalente sobre las materias de su competencia aún sobre los emitidos por la Subdirección Jurídica Tributaria de la Dirección Distrital de Impuestos de Bogotá de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente."



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Para tales efectos, las partes suscribirán los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimiento de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar, ajustando la cancelación a las disponibilidades de la apropiación de que trata el numeral 14 del artículo 25. En todo caso, las entidades deberán adoptar las medidas necesarias que aseguren la efectividad de estos pagos y reconocimientos al contratista en la misma o en la siguiente vigencia de que se trate."

En este sentido, y atendiendo al principio de economía, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25-14 de la Ley 80 de 1993, "Las entidades incluirán en sus presupuestos anuales una apropiación global destinada a cubrir los costos imprevistos ocasionados por los retardos en los pagos, así como los que se originen en la revisión de los precios pactados por razón de los cambios o alteraciones en las condiciones iniciales de los contratos por ellas celebrados."²

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido el alcance de la adición contractual, diferenciándola sustancialmente de la figura del "contrato adicional".

"Tanto la jurisprudencia como la doctrina nacional consideran que las nociones de contrato adicional y de adición de un contrato no corresponden a la misma figura jurídica. Así, mientras que por el primero (contrato adicional) se entiende aquél contrato que implica una modificación fundamental del convenio inicial, la segunda (adición del contrato) se refiere a una mera reforma del contrato que no implica una modificación de su objeto (...).

Con la entrada en vigencia de la Ley 80 de 1993, la cual abandonó el concepto de adición, señalando solamente un límite en el valor de esa figura, en cuanto el párrafo de su artículo 40 determinó que la misma no podía superar más del 50% del valor inicial del contrato. De otra parte, la Ley 80 de 1993 mantuvo el criterio de excluir de la adición del contrato los reajustes o revisión de precios, para lo cual señaló trámites diferentes.... En otras palabras, solamente habrá contrato adicional cuando se agrega algo nuevo al alcance físico inicial del contrato, cuando existe una verdadera ampliación del objeto contractual y no cuando simplemente se realiza un ajuste al valor o del plazo inicial del contrato (...). De lo expuesto se colige, entonces, que son diferentes el contrato adicional y la adición del contrato. Aquél es un nuevo contrato, mientras que

² Ley 80 de 1993. Artículo 25.14

Carrera 30 No. 25-90
Código Postal 111311
FBX: (571) 338 5000
Información: Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
Nit. 899 999 061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS₃



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

ésta es una modificación de un contrato en ejecución, siendo nota diferencial en el primero la afectación del contrato³.

Esta interpretación ha sido igualmente acogida por la Corte Constitucional en la sentencia C-300 de 2012, tras recopilar varias decisiones en ese sentido proferidas por el Consejo de Estado:

“Por último, es preciso resaltar que la modificación del contrato no puede ser de tal entidad que altere su esencia y lo convierta en otro tipo de negocio jurídico, puesto que ya no estaríamos en el escenario de la modificación sino ante la celebración de un nuevo contrato. En efecto, de acuerdo con el artículo 1501 del Código Civil, los contratos tienen elementos de su esencia, de su naturaleza y accidentales. [...]

Solo cuando se hace necesario reformar el objeto del contrato se está frente a la celebración de verdaderos contratos adicionales, por ello implica una modificación fundamental del convenio inicial. Por lo mismo, debe entenderse que cuando la norma se refiere a la celebración de un contrato adicional por modificación del plazo o del valor se está frente a la reforma del contrato. Y que se celebra un contrato adicional cuando las partes contratantes acuerdan una modificación del objeto, del plazo y del valor del contrato, como por ejemplo, cuando en un contrato de obras públicas se pacta la construcción de un determinado tramo de una carretera y una vez en ejecución se determina que el tramo debe ampliarse, ese cambio obviamente redundaría en la modificación del objeto, del plazo y del valor del contrato principal, lo que conlleva necesariamente la celebración de un contrato adicional.⁴

A partir de las anteriores consideraciones, se puede concluir que la adición del contrato se admite únicamente para aumentar su valor en no más del 50%, pero no puede ser utilizada para modificar el objeto, toda vez que este, por ser un elemento esencial del contrato, solamente puede ser modificado mediante la celebración de un contrato adicional.

2. Principios presupuestales

Ahora bien, la normatividad en materia contractual debe ser entendida de forma integral con la normatividad presupuestal, a partir de la cual se dictan disposiciones que permiten a las entidades contar con los recursos necesarios para ejecutar, de forma eficiente y planificada los compromisos contractuales contraídos. En este sentido,

³ Consejo de Estado. Sección Segunda. Rad. 20001602 52001- 23-31-000-2002-01023-02-056-08

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C 300 del 25 de abril del 2012. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

existen varios principios que deben ser tenidos en cuenta para desarrollar el proceso de afectación presupuestal de las entidades que hacen parte del presupuesto anual del Distrito Capital, estos son:

“ARTÍCULO 13°.- De los Principios del Sistema Presupuestal. Los principios del Sistema Presupuestal del Distrito Capital se definen de la siguiente forma: [...]

g) **Especialización.** Las apropiaciones deben referirse en cada Entidad de la Administración a su objeto y funciones y se ejecutarán estrictamente conforme al fin para el cual fueron programadas.”

En relación con dicho principio, el Manual Operativo Presupuestal del Distrito Capital⁵ establece respecto de la adición de contratos que:

Las adiciones que se generen durante la ejecución de un contrato deben atenderse teniendo en cuenta la definición propia del rubro y ejecutarse de conformidad con el fin para el cual fueron programados. Si se trata de un proyecto de inversión, solamente podrá atenderse el gasto por un proyecto diferente, en el evento en que el proyecto haya terminado o sea modificado, circunstancia que se presenta en eventos, tales como: (i) en el proceso de la armonización presupuestal, (ii) cuando se presenta una adición de contrato, es decir cuando se establece la necesidad de incluir elementos o actividades no previstas o no incluidas inicialmente pero que están ligados a éste y resultan indispensables para cumplir la necesidad que se pretende satisfacer, evento en el cual se deberá en todos los casos tener en cuenta la definición propia del rubro que amparará la adición del contrato de tal manera que su concepto atienda, permita o cubra el aspecto que se modifica.⁶

Por otro lado, el Estatuto Orgánico de Presupuesto también contempla el principio de la programación integral, que igualmente debe ser tenido en cuenta en el proceso de elaboración y afectación del presupuesto Distrital:

“f) **Programación Integral.** Todo programa presupuestal deberá contemplar simultáneamente los gastos de inversión y de funcionamiento que las exigencias técnicas y administrativas demanden como necesarios para su ejecución y operación, de conformidad con los procedimientos y Normas Legales Vigentes. El programa presupuestal incluye las obras complementarias que garanticen su cabal ejecución.”

⁵ Resolución SDH N° 191 del 22 de septiembre de 2017.

⁶ Concepto 2009IE37230 Sd: 202 Dirección Jurídica SDH



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

Sobre este principio la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en Sentencia C-337 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, ha establecido que:

“Su consagración se fundamenta en el hecho de que sin este principio no hay unidad en el gasto público, el cual, si bien es cierto contempla distintos fines, éstos se hallan vinculados armónicamente, de suerte que la inversión, en última instancia, se hace con miras a un eventual funcionamiento; y el funcionamiento supone una inversión. Con la programación integral se pretende evitar que los programas de inversión omitan contemplar explícitamente los compromisos de funcionamiento que ellos acarrearán, lo que se ha convertido, con el correr de los años en un factor de desestabilización de las finanzas públicas.”⁷

Por su parte, la doctrina ha reiterado la importancia de este principio indicando que:

“El principio de la “programación integral” es de especial relevancia al estructurar los diversos programas de inversión, pues es en ellos donde aparecen – o deben aparecer – debidamente desglosados en los respectivos programas los componentes de inversión propiamente dichos y los gastos de funcionamiento que les son complementarios.”

(...)

“A veces se cae en el espejismo – que conduce al despilfarro – de creer que con solo construir edificios se asegura la buena presencia del Estado. Para esto, repetimos, es equivocado. La construcción de una escuela, o de un puesto de sanidad, sino se prevé oportunamente el recurso humano que habrá de gestionarlo, es una inversión inútil.”⁸

Por su parte, el artículo 16 del Decreto Distrital 816 de 2017, Decreto de liquidación del presupuesto para la vigencia fiscal 2018, define el manejo presupuestal que se le debe dar a los compromisos accesorios y las obligaciones derivadas en los siguientes términos:

Artículo 16 Compromisos accesorios y obligaciones derivadas: *Las afectaciones al presupuesto se harán teniendo en cuenta la prestación principal originada en los compromisos que se adquieran y con cargo a este rubro se cubrirán los demás costos inherentes o accesorios. Con cargo a las apropiaciones de cada rubro presupuestal, que sean afectadas con los*

⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-337 del 19 de agosto de 1993. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa

⁸ Restrepo Juan Camilo, “Derecho Presupuestal Colombiano”. Editorial Legis 2008. Páginas 224 – 225



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

compromisos iniciales, se atenderán las obligaciones derivadas de estos compromisos.

De lo anterior se deduce que, “existiendo gastos considerados como gastos de funcionamiento, al hacer parte integrante del costo de un proyecto de inversión y al permitir su correcto desarrollo, podrían ser incluidos como gastos de inversión”⁹. A esta conclusión llegó el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en la Asesoría 050001 del 28 de diciembre de 2016, cuando el Alcalde Municipal de la Unión- Antioquia le consultó sobre la posibilidad de clasificar como gastos de inversión los costos de estudios y demás asuntos para implementar la Contribución Especial de Plusvalía, considerados como un gasto de funcionamiento.

En este punto, es fundamental que los gastos de funcionamiento que se incluyan dentro de un proyecto de inversión estén estrechamente relacionados con su objeto, lo que quiere decir que el gasto de funcionamiento debe resultar imperativo para la correcta ejecución del proyecto de inversión.

Así lo han considerado los órganos de control como la Procuraduría General de la Nación, que ha revisado aquellas ejecuciones presupuestales en las que se han atendido gastos de funcionamiento bajo el rubro de proyectos de inversión, sin que exista relación alguna entre ellos.

“Que CORPAMAG utilizó en forma indebida varios proyectos de inversión para completar el valor de los contratos ..., cuyos objetos son realizar labores inherentes a Revisoría Fiscal, que en nada guardan relación con el concepto del gasto de los mismos, por cuanto dichas actividades corresponden a funciones propias de la entidad que sólo pueden afectar el rubro de Remuneración de Servicios Técnicos, dentro de gastos de funcionamiento, bajo las condiciones y requisitos definidos en las normas presupuestales para ello, más no por inversión”¹⁰

“Todo programa presupuestal deberá contemplar simultáneamente los gastos de inversión y de funcionamiento que las exigencias técnicas y administrativas demanden como necesarias para su ejecución y operación, siempre y cuando estos gastos de funcionamiento sean inherentes a los respectivos proyectos de inversión y no a las necesidades administrativas, técnicas u operativas de la entidad”¹¹

⁹ Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Asesoría No. 050001 - 28 de diciembre de 2016

¹⁰ Procuraduría General de la Nación. Sala disciplinaria. Proceso número: 161-01773 (021-079894/2002).

¹¹ Ibid.,



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

En este sentido, a partir de los principios y normatividad expuesta, se concluye que todos los gastos que se autoricen en el presupuesto deben guardar estricta relación con el objeto y funciones de la organización respectiva y se deben ejecutar de conformidad con el fin para el que fueron programados.

En este entendido, en el presupuesto de cada organización se debe programar de forma integral, contemplando simultáneamente todos los gastos de inversión y los gastos de funcionamiento, que las exigencias técnicas y administrativas demanden como necesarios para la ejecución y operación de los compromisos adquiridos.

3. Rubros presupuestales

Por último, dado que el solicitante en la consulta hace referencia al termino “rubro presupuestal” es necesario precisar su alcance, para efectos de brindar una mayor claridad en las conclusiones.

Un rubro presupuestal hace referencia a los identificadores presupuestales en los que se clasifican las apropiaciones establecidas en el anexo del decreto de liquidación presupuestal¹². Estos se dividen en tres grandes conceptos: Gastos de funcionamiento, Gastos de inversión y servicio a la deuda.

Los gastos de funcionamiento son las apropiaciones necesarias para el normal desarrollo de las actividades administrativas y de apoyo. Comprende los servicios personales, los gastos generales y las transferencias.

Los gastos de inversión son aquellos en los que se incurre para el desarrollo de programas y proyectos en cumplimiento de los Planes de Desarrollo, que contribuyen a mejorar el índice de calidad de vida de los ciudadanos.

El rubro de servicio a la deuda corresponde al presupuesto asignado para cumplir con las obligaciones de deuda interna y externa, por concepto de capital, intereses y comisiones, junto con su ejecución acumulada.

CONCLUSIONES:

En conclusión, tratándose de la adición de contratos, desde el punto de vista presupuestal pueden presentarse tres escenarios:

¹² Ministerio del Interior. Rubros presupuestales. <https://www.mininterior.gov.co/content/rubros-presupuestales>



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

En virtud del principio de especialización contenido en el Estatuto Orgánico Presupuestal, las apropiaciones deben ejecutarse conforme al fin para el cual fueron programadas (funcionamiento o inversión).

Por ejemplo, si el contrato de vigilancia hace parte de los gastos de funcionamiento de la entidad, debe ejecutarse conforme a este fin, este es, prestar el servicio de vigilancia de las instalaciones de la entidad respectiva. En este sentido, este contrato solo se podrá adicionar con el rubro presupuestal con el que se respaldó inicialmente (funcionamiento).

- a) Conforme al principio de programación integral, dentro de un proyecto de inversión se debe contemplar de forma simultánea todos los gastos de funcionamiento y los gastos de inversión que las exigencias técnicas y administrativas demanden como necesarios para su ejecución y operación.

Por ejemplo, si dentro de un proyecto de inversión, a saber, la construcción de una obra, se necesita el servicio de vigilancia, este, por ser necesario para la correcta ejecución del proyecto, debe ser programado dentro del rubro de inversión y su financiación se hará con cargo a este rubro, pese a ser un gasto propio de funcionamiento. Igualmente, la adición de este contrato de servicio de vigilancia debe ser con cargo al mismo rubro presupuestal (inversión).

- b) Por último, se pueden estructurar contratos que cuenten con doble fuente de financiación, esto es, que dentro de las obligaciones pactadas se encuentren algunas destinadas a cubrir actividades propias del funcionamiento de la entidad y otras propias de la ejecución de proyectos de inversión, cada una financiada con el respectivo rubro presupuestal correspondiente.

Por ejemplo, un contrato de vigilancia que dentro de sus obligaciones se encuentre prestar el servicio en las instalaciones de la entidad (rubro funcionamiento) y también en la zona en donde se está llevando a cabo la ejecución de un proyecto de inversión (rubro inversión). En este caso, cada una de estas obligaciones debe ser financiada con el rubro presupuestal correspondiente y su adición debe hacerse con cargo al mismo, es decir, si se quiere adicionar la obligación de prestar el servicio en la entidad, esta adición se debe financiar con cargo al rubro de funcionamiento, pero si lo que se pretende es adicionar la obligación de prestar el servicio de vigilancia para el proyecto de inversión, esta adición debe financiarse con cargo al respectivo rubro de inversión en virtud del Principio Presupuestal de Programación Integral.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HACIENDA

En este sentido, teniendo en cuenta lo anterior, esta Dirección procede a responder cada una de las preguntas formuladas:

1. *¿Un contrato se puede adicionar con recursos de un rubro presupuestal diferente al rubro que respaldó inicialmente el contrato?*

No, como se puede observar en los tres escenarios descritos anteriormente, la adición contractual siempre se debe realizar con cargo al rubro presupuestal con que se inició la ejecución del contrato. Lo que puede suceder es que un mismo contrato tenga dos fuentes de financiación distintas, como se explicó anteriormente, pero cada fuente de financiación debe cubrir la adición contractual del grupo de obligaciones que le corresponden.

1. *Si lo anterior es viable, ¿Puede adicionarse el contrato con recursos de inversión, aunque inicialmente estaba respaldado con recursos de funcionamiento y viceversa?*

De conformidad con la respuesta anterior, no puede adicionarse un contrato con recursos del rubro de inversión cuando inicialmente estaba respaldado con recursos del rubro de funcionamiento, ni viceversa. Si un contrato ha venido financiándose con recursos del rubro de inversión, aunque incluya gastos de funcionamiento en virtud del principio de programación integral, como es el caso del servicio de vigilancia, estos debieron ser programados desde el inicio con el rubro de inversión y su adición se debe realizar con cargo al mismo.

En procura de impulsar la política de mejoramiento continuo en el procedimiento de Asesoría Jurídica, solicito verifique si el concepto emitido contribuyó a resolver de fondo el problema jurídico planteado. De no ser así, por favor informe de manera inmediata a la Dirección Jurídica.

Cordialmente,

LEONARDO PAZOS GALINDO
Director Jurídico

Revisó: Manuel Ávila Olarte *MAO*
Proyectó: Natalia Vasquez Orjuela *NVO*

Carrera 30 No 25-90
Código Postal 111311
PBX. (571) 338 5000
Información. Línea 195
www.haciendabogota.gov.co
contactenos@shd.gov.co
Nit. 899 999 061-9
Bogotá, Distrito Capital - Colombia



BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS 10