**CCE-DES-FM-17**

**CONTRATO ESTATAL ‒ Seguridad social ‒ Pago de aportes ‒ Requisito**

[…] la Ley 789 de 2002, en el artículo 50, estableció como obligación de quien quiere celebrar, renovar o liquidar contratos de cualquier naturaleza con entidades del sector público, cumplir con las obligaciones a los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a la Caja de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje. Asimismo, faculta a la entidad estatal, al momento de liquidar los contratos, para verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron cotizar.

**SEGURIDAD SOCIAL – Pago aportes – Acreditación – Persona jurídica – Firma**

De la lectura del inciso 3, del artículo 50, de la Ley 789 de 2002, se concluye que tanto el representante legal de la persona jurídica, como el revisor fiscal, en los casos que se requiera de acuerdo con los requerimientos de la ley, son los únicos que tienen la competencia para suscribir el certificado que acredita el pago de aportes al sistema de seguridad social de sus empleados.

[…]

Ahora, en virtud del artículo 13, de la Ley 43 de 1990, para desempeñar las funciones de revisor fiscal, auditor externo, auditor interno en toda clase de sociedades comerciales se requiere la calidad de contador público. En este sentido, si se necesita uno se suscribirá el certificado de pagos del sistema de seguridad social de la persona jurídica, por parte de un contador público.

Bogotá D.C., **11/02/2020 Hora 14:16:31s**

**N° Radicado: 2202013000000860**

Señora

**Paola Andrea Blandón**

Ciudad

**Concepto C ─ 020 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:**   | SEGURIDAD SOCIAL ― Pago ― Acreditación persona jurídica ― Firma a |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta # 4201913000008603 |

Estimada señora Blandón,

La Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 30 de diciembre 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

1. **Problemas planteados**

Usted realiza la siguiente pregunta, a propósito de la interpretación del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, específicamente el inciso 3, en relación con la acreditación del pago del sistema de seguridad social de los empleados de una persona jurídica: i) ¿El certificado debe ser expedido únicamente por el representante legal o revisor fiscal? ¿o lo puede suscribir también un contador público? Por otro lado, pregunta sobre el pago del contrato: ii) ¿el documento que soporta cada pago debe certificar el período objeto del contrato o debe ser del mes de la factura o cuenta de cobro?

1. **Consideraciones**

Para desarrollar los problemas planteados, en primer lugar se explicará la forma de acreditar el pago del Sistema de Seguridad Social por parte de los oferentes en un procedimiento de contratación; y, en segundo lugar, se explicará que la agencia no tiene la competencia para resolver la segunda inquietud, por referirse a un caso particular y no a la interpretación de una norma de carácter general de contratación pública.

 La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en el concepto con radicado No. 4201912000005462 del 13 de agosto de 2019, reiterado y desarrollado en el concepto con radicado No. 4201913000006384 del 17 de septiembre de 2019, se refirió al comprobante del pago de seguridad social como requisito necesario para el pago durante la ejecución del contrato, y adicionalmente sobre la persona jurídica como requisito para la admisión de la oferta. La tesis desarrollada en estos conceptos es la que se expone a continuación.

La Ley 80 de 1993, en el texto original del artículo 41, indicó que los requisitos para perfeccionar del contrato son: i) llegar a un acuerdo sobre el objeto y la contraprestación, y ii) que conste por escrito. Por su parte, para iniciar la ejecución se requería: a) la constitución y aprobación de la garantía y b) la existencia del registro presupuestal.

Posteriormente, la Ley 789 de 2002, en el artículo 50, estableció como obligación de quien quiere celebrar, renovar o liquidar contratos de cualquier naturaleza con entidades del sector público, cumplir con las obligaciones a los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a la Caja de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje. Asimismo, faculta a la entidad estatal, al momento de liquidar los contratos, para verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron cotizar[[1]](#footnote-1).

Además, aclara que las personas jurídicas que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales deben acreditan el pago al sistema de seguridad social de sus empleados, por eso presentarán una certificación expedida por el revisor fiscal o por el representante legal, «durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato». En este sentido, la ley señala que para presentar la oferta las personas jurídicas deben acreditar el requisito señalado anteriormente, es decir, el pago al sistema de seguridad social de sus empleados.

Esta norma fue analizada en una sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, del 8 de junio de 2011, con ponencia de Enrique Gil Botero, donde consideró que el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 tiene por objeto evitar la evasión por parte de los empleadores de las cotizaciones al sistema de seguridad social y de los aportes parafiscales, y para lograr esa finalidad el legislador impuso a las entidades estatales la obligación de verificar, en los procesos de selección de contratistas y durante la ejecución y liquidación de los contratos, que tanto los oferentes como los contratistas hayan realizado los aportes al sistema de seguridad social[[2]](#footnote-2) . Por lo tanto, la jurisprudencia reiteró la necesidad de que las entidades estatales, durante la ejecución de un contrato, verifiquen el cumplimiento de las obligaciones del sistema de seguridad social por parte de los oferentes.

Luego, el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 modificó el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, incluyendo la obligación, para los proponentes y contratistas, de estar a paz y salvo con los aportes parafiscales al Sistema de Seguridad Social integral, al señalar:

Artículo [41](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html#41)

[…]

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.

Parágrafo 1. El requisito establecido en la parte final del inciso segundo de este artículo deberá acreditarse para la realización de cada pago derivado del contrato estatal.

El servidor público que sin justa causa no verifique el pago de los aportes a que se refiere el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente.

De la lectura integral del artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 se infiere que si bien los proponentes y los contratistas deben estar al día en el pago al Sistema de Seguridad Social, la verificación de este requisito, por parte de las entidades estatales, se realizará cuando efectúen los pagos del contrato, es decir, durante la ejecución.

No obstante, el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 previó una regla especial para las personas jurídicas. Para presentar la oferta deben acreditar el pago de los aportes de sus empleados, mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando exista, de acuerdo con los requerimientos de ley, o por el representante legal, «durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para el que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato». Si bien este certificado no es un requisito para perfeccionar ni para ejecutarlo, si lo es para admitir la oferta.

En este sentido, la verificación del aporte al pago al sistema de seguridad social cambia dependiendo si se trata de una persona natural o de una jurídica: i) si es una natural, la entidad estatal verificará el pago al sistema de seguridad social cuando se realicen los pagos del contrato, es decir, durante su ejecución y ii) si se refiere a una persona jurídica, el comprobante de pago de los aportes al sistema de seguridad social de sus empleados se debe aportar con la presentación de la oferta, y este constituye un criterio de admisión de la oferta; sin perjuicio de que durante la ejecución del contrato también se acredite el pago al sistema de seguridad social para pagar las cuentas o facturas.

Ahora, usted pregunta: ¿el certificado que presenta la persona jurídica al momento de la presentación de la oferta debe ser expedido únicamente por el representante legal o el revisor fiscal? ¿o lo puede suscribir también un contador público?

De la lectura del inciso 3, del artículo 50, de la Ley 789 de 2002, se infiere que tanto el representante legal como el revisor fiscal, en los casos que se requiera de acuerdo con los requerimientos de la ley, son los únicos que tienen la competencia para suscribir el certificado que acredita el pago de aportes al sistema de seguridad social de sus empleados.

La Ley 43 de 1990, en el artículo 13, parágrafo 2, indica que es obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente a tres mil salarios mínimos[[3]](#footnote-3) . En este sentido, sólo en los casos previstos en esta norma, la sociedad comercial está obligada a tener revisor fiscal, es decir, cuando los activos brutos de la empresa supera el monto definido en la Ley.

Por su parte, en virtud del artículo 13 de la Ley 43 de 1990, para desempeñar las funciones de revisor fiscal, auditor externo, auditor interno en toda clase de sociedades comerciales se requiere la calidad de contador público[[4]](#footnote-4)

Por lo tanto, en virtud del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, el certificado que acredita el pago de seguridad social de los empleados de la persona jurídica solo lo firma el revisor fiscal, en los casos previstos en la ley, o el representante legal. Ahora, en los casos que lo firme el revisor fiscal; en virtud de la Ley 43 de 1990, requerirá que sea contador público.

En relación con la segunda pregunta, ¿el documento que soporta cada pago debe certificar el periodo objeto del contrato o debe ser del mes de la factura o cuenta de cobro? De conformidad con la competencia otorgada por el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente tiene competencia para atender consultas relativas a temas contractuales, pero solo para «absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general». Esto significa que no podemos pronunciarnos sobre situaciones o casos particulares.

En efecto, en este caso no se solicita que se absuelvan dudas sobre la aplicación de una norma de carácter general en materia de compras y contratación pública, sino determinar si el documento que soporta cada pago certifica el periodo objeto del contrato o el mes de la factura, situación que se refiere a un asunto de carácter particular.

1. **Respuestas**

i) ¿El certificado debe ser expedido únicamente por el representante legal o revisor fiscal? ¿o lo puede suscribir también un contador público?

En virtud del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, el certificado que acredita el pago de seguridad social de los empleados de la persona jurídica solo lo firma el revisor fiscal, en los casos previstos en la ley, o el representante legal. Ahora, en los casos que lo firme el revisor fiscal; en virtud de la Ley 43 de 1990, requerirá que sea contador público

ii) ¿el documento que soporta cada pago debe certificar el periodo objeto del contrato o debe ser del mes de la factura o cuenta de cobro?

De conformidad con la competencia otorgada por el numeral 5 del artículo 3 y el numeral 8 del artículo 11 del Decreto 4170 de 2011, la Agencia Nacional de Contratación Pública ― Colombia Compra Eficiente tiene competencia para atender consultas relativas a temas contractuales, pero solo para: «absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general». Esto significa que no podemos pronunciarnos sobre situaciones o casos particulares.

En efecto, no se solicita que se absuelvan dudas sobre la aplicación de una norma de carácter general en materia de compras y contratación pública, sino determinar si el documento que soporta cada pago certifica el periodo objeto del contrato o el mes de la factura, situación que se refiere a un asunto de carácter particular.

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

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Sara Milena Núñez AldanaAnalista T2.- Grado 06 |
| Revisó: | Fabián Gonzalo Marín CortésSubdirector de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Fabián Gonzalo Marín CortésSubdirector de Gestión Contractual |

1. Ley 789 de 2002: «Artículo 50. Control a la evasión de los recursos parafiscales La celebración, renovación o liquidación por parte de un particular, de contratos de cualquier naturaleza con Entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar. Las Entidades públicas en el momento de liquidar los contratos deberán verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron haber sido cotizadas.

»En el evento en que no se hubieran realizado totalmente los aportes correspondientes, la Entidad pública deberá retener las sumas adeudadas al sistema en el momento de la liquidación y efectuará el giro directo de dichos recursos a los correspondientes sistemas con prioridad a los regímenes de salud y pensiones, conforme lo define el reglamento.

»Cuando la contratación se realice con personas jurídicas, se deberá acreditar el pago de los aportes de sus empleados, a los sistemas mencionados mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley, o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato. En el evento en que la sociedad no tenga más de seis (6) meses de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución.

»Para la presentación de ofertas por parte de personas jurídicas será indispensable acreditar el requisito señalado anteriormente. El funcionario que no deje constancia de la verificación del cumplimiento de este requisito incurrirá en causal de mala conducta». [↑](#footnote-ref-1)
2. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 8 de junio de 2011. Rad 20001-23-31-000-2005-00409-01(AP). C.P: Enrique Gil Botero. «En todo caso, el legislador impone la obligación a los oferentes (cuando éstos sean personas jurídicas) de acreditar el requisito señalado en el acápite anterior. Si el funcionario responsable no deja constancia de la verificación de este requisito incurrirá en causal de mala conducta.

» De la disposición referenciada la Sala concluye lo siguiente:

»1. El artículo 50 de la Ley 789 de 2002 tiene como principal objetivo evitar la evasión por parte de los empleadores de las cotizaciones al sistema de seguridad social y de los aportes parafiscales destinados al Instituto Colombiano de Bienestar familiar, las Cajas de compensación y el Sena.

»2. Para lograr la finalidad señalada, el legislador impuso a las entidades públicas la obligación de verificar, en los procesos de selección de contratistas y en la ejecución y liquidación de los contratos, que tanto los oferentes como los contratistas hayan realizado los aportes respectivos, no desconociendo los derechos reconocidos a los trabajadores.

»3. No obstante lo anterior, la norma otorga la posibilidad de que aquella entidad pública que durante la ejecución del contrato no haya solicitado las certificaciones del pago de los aportes parafiscales y a los sistemas de seguridad social en salud y pensiones, lo haga en el momento de la liquidación, cerciorándose de que las obligaciones referenciadas se han cumplido durante el tiempo de vigencia del negocio jurídico.

»4. Cuando se contrate con personas jurídicas, la obligación se extiende también a la comprobación de aquellos aportes que corresponde por ley realizar a sus empleados, a través de certificación expedida por el revisor fiscal cuando este sea necesario o por el representante legal de la entidad.

»5. En caso de que se compruebe un incumplimiento en el pago de los aportes parafiscales y al Sistema General de Seguridad Social, la ley otorga la facultad a la entidad pública de retener el monto adeudado y hacer las consignaciones correspondientes». [↑](#footnote-ref-2)
3. Ley 43 de 1990: Artículo 13, parágrafo 2: «Será obligatorio tener revisor fiscal en todas las sociedades comerciales, de cualquier naturaleza, cuyos activos brutos al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior sean o excedan el equivalente de cinco mil salarios mínimos y/o cuyos ingresos brutos durante el año inmediatamente anterior sean o excedan al equivalente a tres mil salarios mínimos». [↑](#footnote-ref-3)
4. Ley 43 de 1990: «Artículo 13: Artículo 13. Además de lo exigido por las leyes anteriores, se requiere tener la calidad de Contador Público en los siguientes casos:

»1. Por razones del cargo.

» a) Para desempeñar las funciones de revisor fiscal, auditor externo, auditor interno en toda

clase de sociedades, para las cuales la ley o el contrato social así lo determinan.

b) En todos los nombramientos que se hagan a partir de la vigencia de la presente ley

[…]».

 Decreto 4170 de 2011: «Artículo 3°. Funciones. La Agencia Nacional de Contratación Pública –Colombia Compra Eficiente– ejercerá las siguientes funciones:

[...]

«5. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general y expedir circulares externas en materia de compras y contratación pública”.

«Artículo 11. Subdirección de Gestión Contractual. Son funciones de la Subdirección de Gestión Contractual las siguientes:

[...]

«8. Absolver consultas sobre la aplicación de normas de carácter general». [↑](#footnote-ref-4)