Concepto 250601 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000250601

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000250601

Fecha: 21/06/2023 07:36:54 p.m.

Bogotá

Referencia: AUTONOMIA UNIVERSITARIA ÃÂ¿ÃÂ¢¿ CONTRATACIÓN ¿En los procesos de contratación de la universidad, se pueden aceptar los contratos de fianza como garantía de estos? Radicación No. 20232060305352 del 26 de mayo de 2023.

Acuso recibo de la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si en los procesos de contratación de la universidad, se pueden aceptar los contratos de fianza como garantía de estos, para ello daremos respuesta de la siguiente manera:

Respecto de la autonomía universitaria, el artículo 69 de la Constitución Política de Colombia consagra:

"Se garantiza la autonomía universitaria. Las universidades podrán darse sus directivas y regirse por sus propios estatutos, de acuerdo con la ley.

La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado (...)".

La Constitución Política ha reconocido a las universidades la autonomía, en virtud de la cual tienen el derecho a regirse por sus estatutos. Es decir, el régimen especial de los entes universitarios es de origen constitucional.

El legislador, en cumplimiento del mandato constitucional, expidió la Ley 30 de 1992, "*Por la cual se organiza el servicio público de Educación Superior*". El artículo 28 de la citada Ley señala:

"La autonomía universitaria consagrada en la Constitución Política de Colombia y de conformidad con la presente Ley, reconoce a las universidades el derecho a darse y modificar sus estatutos, designar sus autoridades académicas y administrativas, crear, organizar y desarrollar sus programas académicos, definir y organizar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales, otorgar los títulos correspondientes, seleccionar a sus profesores, admitir a sus alumnos y adoptar sus correspondientes regímenes y establecer, arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional". (Subrayado fuera de texto)

A su turno, frente a la contratación de los estes universitarios, el articulo 57 de la misma ley, modificado por la Ley 647 de 2001, y artículo 93 señala que:

"Artículo 57. Las universidades estatales u oficiales deben organizarse como entes universitarios autónomos, con régimen especial y vinculados al Ministerio de Educación Nacional en lo que se refiere a las políticas y la planeación del sector educativo.

Los entes universitarios autónomos tendrán las siguientes características: Personería jurídica, autonomía académica, administrativa y financiera, patrimonio independiente y podrán elaborar y manejar su presupuesto de acuerdo con las funciones que le corresponden.

El carácter especial del régimen de las universidades estatales u oficiales, comprenderá la organización y elección de directivas, del personal docente y administrativo, el sistema de las universidades estatales u oficiales, el régimen financiero, el régimen de contratación y control fiscal y su propia seguridad social en salud, de acuerdo con la presente ley

Parágrafo 1°. Las instituciones estatales u oficiales de Educación Superior que no tengan el carácter de universidad según lo previsto en la presente Ley, deberán organizarse como Establecimientos Públicos del orden Nacional, Departamental, Distrital o Municipal.

Parágrafo 2°. El sistema propio de seguridad social en salud de que trata este artículo, se regirá por las siguientes reglas básicas:

a)Organización, dirección y funcionamiento. Será organizado por la Universidad como una dependencia especializada de la misma, con la estructura de dirección y funcionamiento que igualmente se establezca parael efecto. Sin embargo, las universidades podrán abstenerse de organizarlo, para que sus servidores administrativos y docentes y sus pensionados o jubilados elijan libremente su afiliación a las entidades promotoras de salud previstas por la Ley 100 de 1993;

b)Administración y financiamiento. El sistema se administrará por la propia Universidad que lo organice y se financiará con las cotizaciones que se establezcan en los términos y entro de los límites máximos previstos en el inciso 1° del artículo 204 de la Ley 100 de 1993. El sistema podrá prestar directamente servicios de salud y/o contratarlos con otras instituciones prestadoras de servicios de salud;

c)Afiliados. Unicamente podrá tener como afiliados a los miembros del personal académico, a los empleados y trabajadores, y a los pensionados y jubilados de la respectiva Universidad. Se garantizará el principio de libre afiliación y la afiliación se considerará equivalente para los fines del tránsito del sistema general de la Ley 100 de 1993 al sistema propio de las universidades o viceversa, sin que sean permitidas afiliaciones simultáneas;

d)Beneficiarios y plan de beneficios. Se tendrán en cuenta los contenidos esenciales previstos en el Capítulo III de la Ley 100 de 1993;

e) Aporte de solidaridad. Los sistemas efectuarán el aporte de solidaridad de que trata el artículo 204 de la Ley 100 de 1993."

(...)

"Artículo 93. Salvo las excepciones consagradas en la presente ley, los contratos que para el cumplimiento de sus funciones celebren las universidades estatales u oficiales, se regirán por las normas del derecho privado y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos.

Parágrafo. Se exceptúan de lo anterior los contratos de empréstito, los cuales se someterán a las reglas previstas para ellos por el Decreto 222 de 1983 y demás disposiciones que lo modifiquen, complementen o sustituyan. "

Conforme a lo anterior, se puede concluir que a que la actividad contractual de las universidades se rige por el Derecho Civil y Comercial, lo que permite que en materia contractual se acojan por disposiciones distintas de las que se consagran en el Estatuto General de la Contratación Pública (EGCP), salvo el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para la contratación estatal y aplicación de los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal, que les es extensible, por disposición del artículo 13 de la Ley 1150 del 2007.

Por tanto, será la misma universidad quien determine que tipos de contratación y de garantías solicitará al momento de la suscripción de estos.

Para más información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Sandra Barriga Moreno

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Dr. Armando López Cortes

11.602.8.4

Fecha y hora de creación: 2023-09-28 13:27:05