# MEDIDAS DE AUSTERIDAD – Entidades territoriales – Suscripción – Contrato de alojamiento y alimentación para planeación o revisión de funciones - Prohibición

La autonomía territorial es concordante con lo dispuesto por el articulo 2.8.4.1.2. del Decreto 1068 de 2015, que establece que “las entidades territoriales adoptarán medidas equivalentes a las aquí dispuestas en sus organizaciones administrativas”, sin obligarlas a acoger las medidas de austeridad, pues, como ya se ha dicho, las entidades territoriales tienen sus propios presupuestos y son autónomas para establecer medidas de austeridad propias.

El artículo 2.8.4.6.2, contenido entre las “Medidas de Austeridad del Gasto” del Decreto 1068 de 2015, es aplicable directamente a las entidades que cubren sus gastos con recursos del Tesoro Público, es decir aquellas entidades incluidas en el presupuesto general de la nación. Por otra parte, a las entidades territoriales no les aplica directamente, pero deben tomar medidas equivalentes.

El artículo 2.8.4.6.2. del Decreto 1068 de 2015 prohíbe a las entidades públicas celebrar contratos que tengan por objeto “el alojamiento, alimentación, encaminadas a desarrollar, planear o revisar las actividades y funciones que normativa y funcionalmente le competen”. Esta norma busca que cuando la entidad pretenda “desarrollar, planear o revisar” las actividades y funciones que le competen, se haga en sus mismas instalaciones, o en un lugar que no signifique gastar recursos públicos en alojamiento. La prohibición no incluye seminarios, capacitación o reuniones para pactos colectivos de trabajo que se deban realizar por disposición legal.

**UNIVERSIDADES – Naturaleza jurídica – Régimen de contratación – Selección de contratistas – Autonomía universitaria**

El artículo 93 de la Ley 30 de 1992 les reconoce un régimen especial de contratación, pues según su tenor literal: 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.

En este orden de ideas, los entes universitarios públicos, cuya autonomía es reconocida por la constitución y la ley, tienen un régimen de contratación diferente a las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007. En cambio, deben regirse “por las normas del derecho privado y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos”.

En atención a su autonomía, los entes universitarios no están obligados a aplicar las modalidades de selección de contratistas dispuestas por el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, en consecuencia, pueden seleccionar a sus contratistas según determinen sus estatutos o su manual de contratación.

Bogotá D.C., **17/10/2019 Hora 21:0:51s**

**N° Radicado: 2201913000007770**

Señor

# Carlos Alberto Tobar Meneses

Popayán, Cauca

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta # 4201913000005208 |
| **Temas:** | Objeto de contratos, Decreto 1068 de 2015 |
| **Tipo de asunto consultado:** | Restricciones a los contratos cuyo objeto sea alimentación y  alojamiento |

Estimado señor Tobar,

La Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente-, responde su consulta del 1 de agosto 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 Auditoria General de la Republica mediante radicado No. 20192100023271.

# Problema Planteado

¿El artículo 2.8.4.6.2 del Decreto No. 1068 de 2015, es aplicable a una institución pública de Educación Superior de orden territorial?

“¿En el evento en que una institución de Educación Superior del orden territorial requiera los servicios de alojamiento, alimentación, encaminadas a desarrollar, planear o revisar las actividades y funciones que normativa y funcionalmente le competen, ¿cuál sería la modalidad de contratación o la manera de adquirir estos servicios?”.

# Consideraciones

Para resolver el problema jurídico planteado, primero se establecerá el ámbito de aplicación y el contenido del artículo 2.8.4.6.2 del Decreto 1068 de 2015, en lo que a contratación pública se refiere, luego se darán las orientaciones necesarias con respecto a la naturaleza jurídica y el régimen de contratación de las entidades públicas de educación superior y las modalidades de selección que pueden adelantar.

# Ámbito de aplicación del artículo 2.8.4.6.2 del Decreto 1068 de 2015

El Decreto 1068 de 2015, por medio del cual se expidió el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, establece en el titulo 4 unas “Medidas de Austeridad del Gasto Público”, aplicables a los entes que ejecutan gasto público.

Este Decreto, en el artículo 2.8.4.1.1., indicó que se sujetaran a las medidas de austeridad: *“*los organismos, entidades, entes públicos, y personas jurídicas que financien sus gastos con recursos del Tesoro Público*”.*

Por otra parte, en virtud de la autonomía territorial prevista en el articulo 287 de la Constitución Política[[1]](#footnote-1), los municipios y departamentos tienen la facultad de decretar sus propios presupuestos, diferentes al general de la nación. El órgano competente para expedir el presupuesto departamental es la asamblea[[2]](#footnote-2), y para el presupuesto municipal es el concejo[[3]](#footnote-3).

La autonomía territorial es concordante con lo dispuesto por el articulo 2.8.4.1.2. del Decreto 1068 de 2015, que establece que “las entidades territoriales adoptarán medidas equivalentes a las aquí dispuestas en sus organizaciones administrativas”, sin obligarlas a acoger las medidas de austeridad, pues, como ya se ha dicho, las entidades territoriales tienen sus propios presupuestos y son autónomas para establecer medidas de austeridad propias.

Según el artículo 3 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, Decreto 111 de 1991[[4]](#footnote-4), el presupuesto general de la nación comprende a las entidades de orden nacional, pues las entidades estatales del nivel territorial estarán incluidas en los respectivos presupuestos territoriales.

En definitiva, haciendo una interpretación sistemática de las normas citadas, es posible afirmar que el artículo 2.8.4.1.1 del Decreto 1068 de 2015 es aplicable directamente a los organismos, entidades, entes públicos y personas jurídicas que financien sus gastos con recursos del Tesoro Público, diferentes de las entidades territoriales, es decir aquellas entidades incluidas en el presupuesto general de la nación.

En conclusión, el artículo 2.8.4.6.2, contenido entre las “Medidas de Austeridad del Gasto” del Decreto 1068 de 2015, es aplicable directamente a las entidades que cubren sus gastos con recursos del Tesoro Público, es decir aquellas entidades incluidas en el presupuesto general de la nación. Por otra parte, a las entidades territoriales no les aplica directamente, pero deben tomar medidas equivalentes.

# 2.2. Contenido del artículo 2.8.4.6.2. del Decreto 1068 de 2015

El artículo 2.8.4.6.2. del Decreto 1068 de 2015 prohíbe a las entidades públicas celebrar contratos que tengan por objeto “el alojamiento, alimentación, encaminadas a desarrollar, planear o revisar las actividades y funciones que normativa y funcionalmente le competen”. Esta norma busca que cuando la entidad pretenda “desarrollar, planear o revisar” las actividades y funciones que le competen, se haga en sus mismas instalaciones, o en un lugar que no signifique gastar recursos públicos en alojamiento. La prohibición no incluye seminarios, capacitación o reuniones para pactos colectivos de trabajo que se deban realizar por disposición legal, la norma dice textualmente:

Artículo 2.8.4.6.2. Alojamiento y alimentación. Las entidades objeto de la regulación de este título no podrán con recursos públicos celebrar contratos que tengan por objeto el alojamiento, alimentación, encaminadas a desarrollar, planear o revisar las actividades y funciones que normativa y funcionalmente le competen.

Cuando reuniones con propósitos similares tengan ocurrencia en la sede de trabajo los servicios de alimentación podrán adquirirse exclusivamente dentro de las regulaciones vigentes en materia de cajas menores.

Lo previsto en este artículo no se aplica a los seminarios o actividades de capacitación que de acuerdo con las normas vigentes se deban ofrecer u organizar, y que sea necesario desarrollar con la presencia de los funcionarios que pertenecen a las sedes o regionales de los organismos, entidades, entes públicos y personas jurídicas de otras partes del país.

En este caso el ordenador del gasto deberá dejar constancia de dicha situación en forma previa a la autorización del gasto.

Tampoco se encuentran dentro del ámbito de regulación de esta disposición, las actividades necesarias para la negociación de pactos y convenciones colectivas, o aquellas actividades que se deban adelantar o programar cuando el país sea sede de un encuentro ceremonia, asamblea o reunión de organismos internacionales o de grupos de trabajo internacionales.

(Art. 11 Decreto 1737 de 1998, modificado por el art. 5 del Decreto 2209 de

1998)

Esta norma estaba originalmente contenida en el Decreto 1737 de 1998, “por el cual se expiden medidas de austeridad y eficiencia y se someten a condiciones especiales la asunción de compromisos por parte de las entidades públicas que manejan recursos del Tesoro Público”. Esta disposición fue compilada por el Decreto 1068 de 2015, pero su contenido no se modificó.

Sobre otra medida de austeridad del gasto, contenida en el mismo Decreto 1737 de 1998, el Consejo de Estado se pronunció afirmando que es razonable que el Gobierno Nacional tome medidas de austeridad, y que las entidades estatales que ejecuten recursos públicos deben acatarlas con el fin de alcanzar las metas macroeconómicas y el equilibrio del sistema presupuestal. Así mismo, la corporación encuentra ajustado a derecho que las entidades públicas cumplan las medidas de austeridad buscando la optimización de recursos y actuando en atención a los principios de la función administrativa y en especial al principio de economía[[5]](#footnote-5):

En este orden de ideas se puede afirmar, que el Presidente de la República, no vulneró la autonomía de las demás entidades del Estado, porque, en su condición de responsable del manejo fiscal del Estado y al ser suprema autoridad administrativa, realizó la regulación de manera uniforme para todas las entidades que manejan recursos del Tesoro Público (Decreto 1737 de 1998), y por ende conservan su autonomía orgánica, presupuestal y contractual, no obstante lo cual, en virtud del principio de coordinación, las demás entidades estatales también deben acatar dichos reglamentos.

De acuerdo con lo anterior la prohibición contenida en el artículo 2.8.4.6.2. del Decreto 1068 de 2015, y antes en el artículo 11 del Decreto 1737 de 1998, tiene una finalidad clara, la cual es hacer un uso razonable de los recursos públicos. Si bien esta medida no es aplicable directamente a los entes territoriales, o aquellos que tengan presupuesto autónomo, es claro que ante la obligación de “tomar medidas equivalentes” los demás entes pueden restringir la celebración de contratos que tengan como objeto el alojamiento, alimentación, encaminadas a desarrollar, planear o revisar las actividades y funciones que normativa y funcionalmente le competen, u otras actividades similares.

# 2.3 Naturaleza jurídica de las Universidades

La Constitución Política, en el artículo 69[[6]](#footnote-6), establece, por una parte, una garantía de autonomía para que las universidades establezcan sus directivas y sus estatutos de acuerdo con la ley, y por otra, la posibilidad de que cuenten con un régimen especial que le corresponde dictar al Congreso.

En desarrollo de lo anterior se expidió la Ley 30 de 1992, a través de la cual se regularon, básicamente, aspectos como la naturaleza jurídica de las universidades estatales y oficiales[[7]](#footnote-7), la forma de organizarse y su régimen presupuestal y de contratación.

Particularmente, el artículo 93 de la Ley 30 de 1992 les reconoce un régimen especial de contratación, pues según su tenor literal:

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.

Respecto de la autonomía universitaria y de las condiciones especiales de las universidades Públicas, en la sentencia C-1019 de 2012 la Corte Constitucional señaló:

El régimen especial de las universidades públicas y oficiales se justifica en el hecho de que estas instituciones manejan recursos públicos y a que a través suyo se promueve directamente el servicio público de la educación, por lo cual es fundamental establecer canales de articulación con el Estado y la sociedad en aras de que esta misión se cumpla adecuadamente. Además, como entes públicos, a las universidades se les exige el cumplimiento de la obligación de colaboración armónica consagrado en el artículo 113 de la C.P. para el cumplimiento de las funciones del Estado.

Aunque se establezca la participación de representantes del Estado en sus órganos de gobierno, la normatividad y la jurisprudencia han reconocido que lo anterior no significa que dichas instituciones hagan parte de la administración central o descentralizada, o se conviertan por ello en órganos dependientes y bajo el control de tutela del Estado, “pues las universidades estatales por su carácter de entes autónomos no conforman ninguna de las ramas del poder ni pueden formar parte de la administración nacional”[[8]](#footnote-8). De esta manera se pretende preservar a las universidades públicas y oficiales, de las injerencias e interferencias arbitrarias e indebidas del poder político[[9]](#footnote-9).

En este orden de ideas, los entes universitarios públicos, cuya autonomía es reconocida por la constitución y la ley, tienen un régimen de contratación diferente a las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007. En cambio, deben regirse “por las normas del derecho privado y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos”.

Este régimen especial ha sido reconocido por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, en sentencia del 14 de julio de 2016, radicado 41001-23-31-000-2002- 10569-01(49.305), consejera ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, donde afirmó que las universidades públicas no están obligadas a aplicar las formalidades de la Ley 80 de 1993:

Resulta pertinente destacar que al tenor de lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley 30 de 1992, por medio de la cual se organizó el servicio público de la Educación Superior, el régimen jurídico de los contratos celebrados por los entes universitarios autónomos sería el contenido en las normas del derecho privado. (…)

Con sujeción a la norma legal en referencia, los contratos celebrados por la Universidad Surcolombiana se habrían de regir por el derecho privado. Ahora bien, en cuanto concierne a los requisitos de existencia y perfeccionamiento de los contratos celebrados por las universidades oficiales, vale anotar que por tratarse de entidades excluidas de la aplicación del Estatuto de Contratación Estatal contenido en la Ley 80 de 1993, para predicar el nacimiento a la vida jurídica de los negocios por ellas celebrados no se observarán las formalidades contempladas por los artículos 39 y 41 de esa compilación normativa y para esos efectos deberá acudirse a las disposiciones que la legislación comercial y civil contemple respecto de la tipología contractual que corresponda.

En atención a su autonomía, los entes universitarios no están obligados a aplicar las modalidades de selección de contratistas dispuestas por el articulo 2 de la Ley 1150 de 2007[[10]](#footnote-10), en consecuencia, pueden seleccionar a sus contratistas según determinen sus estatutos o su manual de contratación.

En conclusión, la modalidad de contratación o la manera de adquirir los bienes o servicios que requiera la universidad será la que establezca su manual de contratación.

Finalmente, para las universidades estatales, la constitución política y la Ley 30 de 1993 también reconocen la autonomía presupuestal, es decir la facultad de los entes universitarios autónomos para elaborar y manejar su presupuesto, lo cual significa que a las universidades públicas no les aplica directamente el Estatuto Orgánico de Presupuesto y por consiguiente el gobierno no puede imponer medidas presupuestales. Esta posición es sostenida por la Corte Constitucional, quien en la sentencia C-220 de 1997, Magistrado Ponente Fabio Morón Diaz, declaró exequible condicionalmente el artículo 4 del Decreto 111 de 1996 o Estatuto Orgánico de Presupuesto[[11]](#footnote-11) y afirmó:

“… el contenido esencial de la autonomía presupuestal de las entidades [autónomas] reside en la posibilidad que éstas tienen de ordenar y ejecutar los recursos apropiados conforme a las prioridades que ellas mismas determinen, y en armonía con los cometidos constitucionales y legales de la respectiva entidad. Esta Corporación ya había señalado que ‘la ejecución del presupuesto por parte de los órganos constitucionales a los que se reconoce autonomía presupuestal supone la posibilidad de disponer, en forma independiente, de los recursos aprobados de la ley de presupuesto’

(…)

Por todo lo expuesto, la Corte considera que el legislador, no incluyó tácitamente, como equivocadamente lo ha interpretado el gobierno, a las universidades del Estado dentro del grupo de las instituciones que ordena asimilar, para efectos presupuestales, a los establecimientos públicos, con lo que hubiera incurrido en una clara violación del artículo 69 de la Constitución, motivo por el cual procederá a declarar la constitucionalidad condicionada del artículo 4 del Decreto 111 de 1996, norma impugnada, en el entendido de que sus disposiciones no son aplicables a las dichas instituciones, las cuales están supeditadas a un régimen especial contenido actualmente en la ley 30 de 1992, y en lo relativo al régimen presupuestal, se sujetan a esas normas y a aquéllas del Estatuto Orgánico del Presupuesto que no vulneren el núcleo esencial de la autonomía consagrada para las Universidades del Estado.

Dado el pronunciamiento citado, es claro que el gobierno no tiene la facultad de imponer reglas presupuestales o medidas de austeridad que alteren la autonomía universitaria, de modo que las medidas de austeridad del Decreto 1068 de 2015 no obligan a los entes universitarios autónomos como tampoco obligan a las entidades territoriales.

# Respuestas

El artículo 2.8.4.6.2 del Decreto 1068 de 2015 no es aplicable directamente las instituciones públicas de educación superior, sin embargo, estas instituciones pueden tomar medidas análogas, para el caso, restringir los contratos cuyo objeto sea “el alojamiento, alimentación, encaminadas a desarrollar, planear o revisar las actividades y funciones que normativa y funcionalmente le competen”, o alguno similar.

Cuando una institución de educación superior del orden territorial requiera los servicios de alojamiento, alimentación, encaminadas a desarrollar, planear o revisar las actividades y funciones que normativa y funcionalmente le competen, debe recurrir a lo dispuesto en su propio manual de contratación para determinar la modalidad o el procedimiento para seleccionar a su contratista.

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

Atentamente,



Proyectó: Felipe Muñoz Tocarruncho

1. “Artículo 287. Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses, y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

   “1. Gobernarse por autoridades propias.

   “2. Ejercer las competencias que les correspondan.

   “3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones. “4. Participar en las rentas nacionales”. [↑](#footnote-ref-1)
2. Constitución Política de Colombia: “articulo 300. Corresponde a las Asambleas Departamentales, por

   medio de ordenanzas: (…)

   “5. Expedir las normas orgánicas del presupuesto departamental y el presupuesto anual de rentas y gastos.” [↑](#footnote-ref-2)
3. Constitución Política de Colombia, “articulo 313. Corresponde a los concejos: (…)

   “5. Dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos”. [↑](#footnote-ref-3)
4. “Artículo 3o. Cobertura del estatuto. Consta de dos (2) niveles: un primer nivel que corresponde al Presupuesto General de la Nación, compuesto por los presupuestos de los establecimientos públicos del orden nacional y el presupuesto nacional.

   “El presupuesto nacional comprende las ramas legislativa y judicial, el Ministerio Público, la Contraloría General de la República, la organización electoral, y la rama ejecutiva del nivel nacional, con excepción de los establecimientos públicos, las empresas industriales y Comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta”. [↑](#footnote-ref-4)
5. Ley 1437 de 2011: “artículo 3o. Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

   “Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. (…)

   “12. En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas”. [↑](#footnote-ref-5)
6. “Artículo 69. 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”. [↑](#footnote-ref-6)
7. “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”. [↑](#footnote-ref-7)
8. Corte Constitucional, sentencia C-121 de 2003, Magistrada Ponente: Dra. Clara Inés Vargas Hernández. [↑](#footnote-ref-8)
9. Corete Constitucional, sentencia C-1019 del 28 de noviembre de 2012, Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo. [↑](#footnote-ref-9)
10. “Artículo 2o. De las modalidades de selección. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa (…)” [↑](#footnote-ref-10)
11. Decreto 111 de 1996: “articulo 4. Para efectos presupuestales, todas las personas jurídicas públicas del orden nacional, cuyo patrimonio esté constituido por fondos públicos y no sean empresas industriales y comerciales del Estado o sociedades de economía mixta o asimiladas a éstas por la ley de la República, se les aplicarán las disposiciones que rigen los establecimientos públicos del orden nacional (L. 179/94, art. 63)”. [↑](#footnote-ref-11)