

**MEMORANDO**  
**OAJ 2200-2020002832**

**PARA:** Oscar Yovany Baquero Moreno  
Vicepresidente de Operaciones y Tecnología

**DE:** Jefe Oficina Asesora Jurídica

**FECHA:** 2 de junio de 2020

**ASUNTO:** Eliminación de las Resoluciones de Giro

**1. Problema Jurídico**

¿En la medida que la gestión de crédito del ICETEX se rige por las disposiciones del derecho privado, se requiere de resoluciones de giro para dar curso a los desembolsos de matrícula a los estudiantes?

**2. Consideraciones normativas**

• **Constitución Política**

*“**ARTICULO 209.** La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

*Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”.*

• **Ley 1002 de 2005** *“Por la cual se transforma el Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior, Mariano Ospina Pérez, Icetex, en una entidad financiera de naturaleza especial y se dictan otras disposiciones”*

*“**ARTÍCULO 8. RÉGIMEN JURÍDICO.** Los actos que realice el Icetex para el desarrollo de sus actividades comerciales o de gestión económica y financiera,*

*estarán sujetos a las disposiciones del derecho privado. Los actos que expida para el cumplimiento de las funciones administrativas que le confían la ley y los estatutos, se sujetan a las reglas previstas en el Código Contencioso Administrativo.*

*Los contratos y demás actos jurídicos que deba celebrar y otorgar el Icetex como entidad financiera de naturaleza especial, en desarrollo de su objeto y operaciones autorizadas, se sujetarán a las disposiciones del derecho privado.”*

### 3. Tesis

La gestión de crédito del ICETEX sigue las reglas del derecho privado y en tal sentido, la gestión de desembolso que desarrollan sus procesos misionales tiene fundamento en actos propios de una entidad financiera y no en una actuación administrativa.

### 4. Consideraciones

Comencemos por recordar que, el ICETEX ha tenido consuetudinariamente la facultad legal de celebrar operaciones financieras (comerciales)<sup>1</sup> y de ello dan cuenta disposiciones tales como el Decreto Ley 3155 de 1968 “*por el cual se reorganiza el Instituto Colombiano de Especialización Técnica en el Exterior*” en cuyo artículo 2 ya se apreciaba que a pesar de su condición de establecimiento público, tenía la facultad legal de administrar fondos con el objeto de conceder créditos y administrar becas.

A su turno, en la Ley 18 de 1988 “*Por la cual se autoriza al Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior, ICETEX, para captar ahorro interno y se crea un título valor de régimen especial*” esto es, aún en su condición de establecimiento público, el legislativo continuó profundizando la actividad financiera del ICETEX, en esa ocasión, con la habilitación para captar recursos del público para su posterior colocación en el mercado.

Como puede verse, la Ley 1002 de 2005 trajo consigo no solo la transformación de la naturaleza jurídica del ICETEX, sino que ratificó en su objeto y operaciones autorizadas, el carácter financiero de sus actividades y, por ende, la regulación de los actos y contratos que ejecute en dicho ámbito, a las disposiciones del derecho privado.

<sup>1</sup> Código de Comercio. “**ARTÍCULO 20. ACTOS, OPERACIONES Y EMPRESAS MERCANTILES - CONCEPTO.** *Son mercantiles para todos los efectos legales: (...)*

3) *El recibo de dinero en mutuo a interés, con garantía o sin ella, para darlo en préstamo, y los préstamos subsiguientes, así como dar habitualmente dinero en mutuo a interés; (...)*

19) *Los demás actos y contratos regulados por la ley mercantil.”*

Adentrándonos entonces en el tema en consulta, tenemos que el ICETEX ha adoptado el documento denominado *resolución de giro* como el mecanismo a partir del cual sustenta y da curso a los desembolsos de recursos que financian las matrículas de los estudiantes beneficiarios de las diferentes líneas que conforman el portafolio del ICETEX. Obsérvese que, en la práctica, lo que este documento instrumentaliza es el desembolso, producto de la aprobación de un crédito definido en una etapa e instancia previas.

Nótese entonces que, esta actividad se desarrolla dentro del ámbito de los contratos de mutuo que celebra el ICETEX con sus beneficiarios de crédito, esto es, en el marco de un negocio jurídico regulado por el derecho privado, aspecto que conecta con el marco normativo que regula los actos y contratos del ICETEX en la forma prevista en el artículo 8 de la Ley 1002 de 2005.

Tenemos entonces un documento que se presenta como *resolución de giro* esto es, como una especie de acto administrativo, pero su naturaleza, desde su génesis propia, no comparte, por lo menos en el criterio de esta Oficina, los atributos que componen la noción de acto administrativo.

Es así como, resulta ineludible acudir a la definición jurisprudencial de acto administrativo emanada del máximo tribunal de lo contencioso administrativo, así: *“El acto administrativo, como expresión de la voluntad administrativa unilateral encaminada a producir efectos jurídicos a nivel general y/o particular y concreto, se forma por la concurrencia de elementos de tipo subjetivo (órgano competente), objetivo (presupuestos de hecho a partir de un contenido en el que se identifique objeto, causa, motivo y finalidad, y elementos esenciales referidos a la efectiva expresión de una voluntad unilateral emitida en ejercicio de la función administrativa) y formal (procedimiento de expedición).”*<sup>2</sup>.

Desde la perspectiva objetiva, al tenor de lo dispuesto en el artículo 24 de los estatutos del ICETEX, contenidos en el Acuerdo 13 de 2007, tenemos que los actos administrativos, expedidos por el Presidente del ICETEX, son las denominadas resoluciones, sin perjuicio de la facultad que le asiste a los demás servidores de la entidad, para expedir los actos administrativos para los que estén autorizados por virtud de la constitución, la ley y disposiciones reglamentarias en el marco de sus competencias.

---

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN CUARTA Consejero ponente: STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO, Bogotá D.C., doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 11001-03-27-000-2013-00007-00 (19950).

Es bien sabido que resoluciones como la 662<sup>3</sup> de 2018 y otras en el pasado, han tenido por objeto la delegación de funciones por parte del Presidente a su equipo de colaboradores, entre ellas, justamente la de suscribir los actos administrativos de giro, entendiendo que éstas son una expresión de la ordenación del gasto que por función estatutaria, al tenor de lo previsto en numerales 6, 21 y 26 del artículo 23 de los estatutos de la entidad son del resorte del representante legal.

No obstante, nótese que, en el tema que nos ocupa, estamos en presencia de una gestión de desembolso que se surte en el ámbito de una actividad de derecho privado y no en el marco de una función administrativa, por lo que vale la pena preguntarse si esta es una actividad de ordenación del gasto en sí, o, por el contrario, es una mera ordenación de giro de recursos en el marco de las obligaciones del contrato de mutuo suscrito con los estudiantes.

Claramente, al tenor de lo previsto en el artículo 8 de la Ley 1002 de 2005, cuando el ICETEX desarrolla actos y contratos propios de su objeto legal, actúa en el marco del derecho privado y, en consecuencia, las actividades de giro de los recursos con cargo a honrar los contratos de mutuo con los estudiantes, se desarrolla en dicho ámbito.

Discusión aparte la constituyen los controles y seguridades que demande la gestión tesimal del giro de recursos, atributos que no los otorga el mero hecho de identificar a un documento como un acto administrativo máxime cuando, se reitera, no estamos en presencia de una actuación administrativa, sino en el ámbito de una actividad financiera de colocación de recursos vía crédito educativo que se rige por el derecho privado.

En consideración a lo anterior, presentamos las siguientes conclusiones a los elementos jurídicos que se identificaron como susceptibles de análisis, recordando que el alcance de este concepto no es obligatorio de conformidad con lo establecido en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y que, por ende, constituye criterio auxiliar de interpretación:

## 5. Conclusiones

De conformidad con la documental allegada con la consulta, esta Oficina atina a manifestar que:

---

<sup>3</sup> Resolución 662 de 2018. Artículo 5, numeral 2, Expedir el acto administrativo de giro para efectuar el desembolso de los recursos correspondientes a los créditos educativos aprobados por el Comité de Crédito del ICETEX por concepto de las diferentes líneas de crédito educativo y demás servicios complementarios de crédito, según lo previsto en la Ley 1002 de 2005.

1. La resolución de giro no constituye el acto de aprobación de créditos educativos; corresponde al simple acto de ordenación de un desembolso con cargo a los créditos educativos aprobados en instancias y etapas previas.
2. La entidad puede avanzar hacia la construcción conjunta por parte de las áreas involucradas en la gestión de los desembolsos, en la estructuración de un documento que instrumentalice el giro de los recursos con destino a financiar las matrículas de los beneficiarios de crédito educativo, tomando en consideración para tal efecto que, tal actividad no se halla inmersa en un contexto de actuación administrativa sino por el contrario, se desarrolla en el ámbito de las actividades de índole financiero para las que está facultado el ICETEX al tenor de lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 1002 de 2005, garantizando eso sí, los controles propios de toda gestión de recursos públicos.
3. En este orden de ideas y de ser acogida la tesis que presenta esta Oficina, tómesese en consideración que, mediante los numerales 2 y 3 del artículo 5 de la Resolución 662 de 2018 *“Por medio de la cual se delegan unas funciones”* el Presidente del ICETEX ha delegado en el Vicepresidente de Operaciones y Tecnología, la expedición de los actos administrativos para la realización de los giros de los recursos con cargo a créditos educativos de las distintas líneas que conforman el portafolio del ICETEX, por lo que, de implementarse la gestión de recursos por un documento diferente al aquí mencionado, debe gestionarse ante la Presidencia de la entidad, el ajuste modificadorio de la resolución en cita, a efectos de precisar la naturaleza del nuevo acto o instrumento de desembolso.

Conforme a la delegación expresa ya anotada, y al margen de que se adelante una modificación en cuanto a la naturaleza y denominación del acto o instrumento de desembolso, es de advertir que la competencia para tal gestión recae en el funcionario delegado, aspecto que da claridad y línea para actuar en lo concerniente a los responsables de la firma a que aluden en la solicitud de concepto

Cordialmente,

*Original firmado*

**ANA LUCY CASTRO CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Ricardo Cortés Pardo