

MEMORANDO
OAJ 2200- 2020003668

PARA Manuel Esteban Acevedo Jaramillo
Presidente

DE Jefe Oficina Asesora Jurídica
Vicepresidente Financiero
Jefe Oficina Asesora de Planeación

FECHA 10 de agosto de 2020

ASUNTO Autorización vigencias futuras

Cordial saludo señor Presidente,

1. PROBLEMA JURÍDICO

¿Puede el ICETEX a través de su junta directiva, autorizar compromisos que consideren vigencias futuras que excedan el período de gobierno?

2. MARCO NORMATIVO

- **Constitución Política de 1991**

“ARTICULO 6. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.”

“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.”

- **Decreto 111 de 1996** *“Por el cual se compilan la Ley 38 de 1989, la Ley 179 de 1994 y la Ley 225 de 1995 que conforman el Estatuto Orgánico del Presupuesto.”*

“ARTICULO 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.

Un segundo nivel, que incluye la fijación de metas financieras a todo el sector público y la distribución de los excedentes financieros de las empresas industriales y comerciales del Estado, de las sociedades de economía mixta con régimen de aquéllas, sin perjuicio de la autonomía que la Constitución y la ley les otorga.

A las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta con régimen de aquéllas se les aplicarán las normas que expresamente las mencione. (Ley 38/89, artículo 2o., Ley 179/94 artículo 1).”

- **Ley 1002 del 30 de diciembre 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 1. Transfórmese el Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior, Mariano Ospina Pérez, Icetex, creado por el Decreto 2586 de 1950, en una entidad financiera de naturaleza especial, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, vinculada al Ministerio de Educación Nacional, la cual conserva la misma denominación. (...)”.

- **Acuerdo 13 del 21 de febrero de 2007** “Por el cual se adoptan los Estatutos del Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior, Mariano Ospina Pérez, Icetex ICETEX” expedido por la Junta Directiva del Icetex

“Artículo 19. FUNCIONES DE LA JUNTA DIRECTIVA. (...)

“15. Aprobar y modificar el estatuto de presupuesto del Icetex, como entidad financiera de naturaleza especial.”.

- **Acuerdo 29 del 28 de noviembre de 2019** “Por el cual se aprueba el Estatuto de Presupuesto del ICETEX” expedido por la Junta Directiva del Icetex

“Artículo 22. Autorizaciones. Cuando se requiera asumir compromisos que cubran varias vigencias fiscales, se deberá obtener previamente la autorización de vigencias futuras por parte de la Junta Directiva. Para su autorización se deberá presentar la respectiva justificación técnico-económica del área solicitante y el certificado de disponibilidad presupuestal de los recursos que se van a comprometer durante la vigencia en curso.

Artículo 23. Autorizaciones. Las autorizaciones para comprometer vigencias futuras podrán otorgarse por parte de la Junta Directiva simultáneamente con la aprobación del Presupuesto anual de la Entidad.

(...)

Artículo 38. Vigencias y derogatorias. *El presente Acuerdo rige a partir de la fecha de su expedición, y deroga las disposiciones que le sean contrarias, y los acuerdos 001 del 16 de junio de 2006, y 057 del 29 de septiembre de 2017.”*

- **Sentencia C- 023-96 de 1996 de la Corte Constitucional**

“(…) Artículo 9º: *Por qué es exequible.*

Invocando, erróneamente, el artículo 345 de la Constitución se dice que es inexecutable la norma que permite la autorización de obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras. Se olvida que la administración puede asumir compromisos que, por su magnitud o por su costo, deban cumplirse durante varios años, es decir, bajo la vigencia de diversos presupuestos sucesivos. Por ello, el artículo acusado establece una serie de previsiones, como éstas: la autorización de la Dirección General del Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; la inclusión, por parte de este Ministerio, en el proyecto de presupuesto, de las asignaciones necesarias; la autorización de los Concejos, las Asambleas, etc, en lo que les compete; la obligación de presentar, en el proyecto de presupuesto anual, un articulado sobre la asunción de compromisos para vigencias futuras.

El principio de la anualidad del presupuesto, como ya lo definió la Corte Constitucional, no implica el que la administración pública no pueda programar obras que se ejecuten en vigencias sucesivas, pues tal limitación sería absurda. Así lo definió la Corte en la Sentencia C-357 del 11 de agosto de 1994, Magistrado Ponente Jorge Arango Mejía.”

3. TESIS

De la interpretación de lo dispuesto en el artículo 3 del Estatuto Orgánico de Presupuesto, el ICETEX no hace parte del presupuesto general de la Nación y, en tal virtud, tiene la autonomía para establecer su propio régimen presupuestal, el cual faculta a su Junta Directiva a autorizar vigencias futuras siempre que cuenten con la respectiva justificación técnico-económica y estratégica robusta del área solicitante y el certificado de disponibilidad presupuestal de los recursos que se van a comprometer durante la vigencia en curso.

4. CONSIDERACIONES

El Estatuto Orgánico del Presupuesto, Decreto 111 de 1996, establece en el artículo 3 que el presupuesto general de la Nación está compuesto por “*los presupuestos de los establecimientos públicos del orden nacional y el presupuesto nacional...*”, y que el presupuesto nacional comprende 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.*”.

A su vez el artículo 93 del Estatuto en cita, determina los órganos que hacen parte del presupuesto general de la Nación, así:

“Artículo 93. Los órganos que hacen parte del presupuesto general de la Nación; las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta con régimen de empresa industrial y comercial del Estado dedicadas a actividades no financieras, (...)

El Ministerio de Hacienda y Crédito Público-dirección general del presupuesto nacional, será el centro de información presupuestal en el cual se consolidará lo pertinente a la programación, ejecución y seguimiento del presupuesto general de la Nación, de las empresas industriales y comerciales del Estado y de las sociedades de economía mixta con régimen de empresa industrial y comercial del Estado dedicadas a actividades no financieras, (...)” (subrayas fuera de texto).

En lo que tiene que ver con las vigencias futuras, si bien se regularon en el artículo 9 de la Ley 179 de 1994 y en el artículo 3 de la Ley 225 de 1995, compiladas en el Decreto 111 de 1996, normas modificadas por la Ley 819 de 2003 “*Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de presupuesto, responsabilidad y transparencia fiscal y se dictan otras disposiciones*”, estas disposiciones no aplican al ICETEX, por ser esta una entidad financiera de naturaleza especial, distinta a las referidas en sus artículos 2 y 4 que señalan que “*Cada año el Gobierno Nacional determinará para la vigencia fiscal siguiente una meta de superávit primario para el sector público no financiero ...*”, y que “*El proyecto de Presupuesto General de la Nación y los proyectos de presupuesto de las entidades con régimen presupuestal de empresas industriales y comerciales del Estado dedicadas a actividades no financieras y ...*”, respectivamente.

Lo expuesto significa que el Estatuto Orgánico del Presupuesto tiene una cobertura de aplicación definida y que las entidades financieras no hacen parte del presupuesto general de la Nación, por lo que considerando que mediante el artículo 1 de la Ley 1002 de 2005 se transformó al ICETEX “*en una entidad financiera de naturaleza especial, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, vinculada al Ministerio de Educación Nacional...*”, a este no le aplica tal Estatuto Orgánico del Presupuesto.

En armonía con tal naturaleza y situación, el artículo 9 del Decreto 1050 de 2006 facultó a la Junta Directiva del ICETEX, para, entre otras, cumplir la función de “15. Aprobar y modificar el estatuto de presupuesto del Icetex, como entidad financiera de naturaleza especial.”.

Tenemos entonces que, el Decreto 1050 de 2006, reglamentario de la Ley 1002 de 2005, que determina las funciones de la Junta Directiva del ICETEX, establece la facultad para que el ICETEX defina a través de Acuerdo de Junta su propio Estatuto Presupuestal, el cual fue originalmente expedido con el Acuerdo 001 de 2006.

Es así como, en el mencionado Acuerdo que expidió el Estatuto de Presupuesto del ICETEX, en su *Capítulo VIII. VIGENCIAS FUTURAS*, Artículos 47 al 49, estableció la posibilidad de aprobar vigencias futuras para atender compromisos de varias vigencias fiscales, la competencia en la Junta Directiva para aprobarlas y la asignación anual en el

presupuesto para atender las vigencias futuras aprobadas, sin que se establecieran limitantes en cuanto a monto ni a duración en tiempo máximo para comprometer vigencias futuras.

Posteriormente, en las modificaciones realizadas al Acuerdo 001 de 2006, a través de los Acuerdos 057 de 2017 y 029 de 2019, no se han establecido determinaciones adicionales en tal sentido, conforme se advierte en el *Capítulo VI Vigencias Futuras*, artículos 22 al 27 del Acuerdo 29 de 2019, el cual al ocuparse de su definición, autorizaciones, cumplimiento, caducidad, modificación de vigencias futuras y su registro y control, determinó la normatividad aplicable a las mismas, sin establecer requisitos adicionales para aprobar las referidas a los proyectos estratégicos que excepcionalmente justifican superar el tiempo que dure un gobierno.

Cabe señalar que como una buena práctica solo se ha llevado de manera excepcional a consideración de la Junta Directiva, la solicitud de aprobación de vigencias futuras con duración hasta el año 2023, superando varios periodos de Gobierno, para financiar el desarrollo e implementación de la herramienta tecnológica denominada “*CORE Bancario*”, la cual fue aprobada dada la relevancia y trascendencia de tal proyecto estratégico para la misionalidad de la entidad.

Por lo expuesto, se reitera, no existe restricción normativa y dentro de la programación y ejecución presupuestal del ICETEX, que limite presentar este tipo de solicitudes excepcionales que la Junta Directiva tiene la posibilidad de autorizar siempre y cuando se le presente la respectiva justificación técnico-económica y estratégica robusta por parte del área solicitante y el certificado de disponibilidad presupuestal de los recursos que se van a comprometer durante la vigencia en curso, observando y acogiendo las recomendaciones de los diferentes órganos de control sobre la materia, especialmente evitar generar inflexibilidades innecesarias a los presupuestos.

Estas exigencias cobran mayor rigor cuando las vigencias futuras trascienden más de un periodo de gobierno, siendo varios los pronunciamientos, en los que incluso a entidades descentralizadas y con régimen especial, se les exige contar con una justificación rigurosa para que un órgano independiente las apruebe, enlistado materias sobre las cuales podrían versar y condiciones precisas para autorizarlas en el último año de gobierno.

En este orden de ideas, presentamos las siguientes conclusiones, 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 en tal virtud, constituye criterio auxiliar de interpretación:

5. CONCLUSIONES

1. El ICETEX, en razón a su naturaleza jurídica como entidad financiera de naturaleza especial, no es de aquellas a las que se aplica el Estatuto Orgánico del Presupuesto, pues su régimen presupuestal es el que la Junta Directiva defina en el Estatuto de Presupuesto que apruebe, es decir en el Acuerdo 29 del 28 de noviembre de 2019, el cual en el *Capítulo VI Vigencias Futuras*, artículos 22 al 27, al ocuparse de su definición, autorizaciones, cumplimiento, caducidad, modificación de vigencias futuras y

su registro y control, determinó la normatividad aplicable a las mismas, sin establecer requisitos adicionales para aprobar las referidas a proyectos que superan el tiempo que dure un gobierno.

2. En este orden de ideas y con fundamento en el artículo 22 y siguientes del Estatuto de Presupuesto del ICETEX, se interpreta la excepcionalidad, no la regla general, de la autorización de las vigencias futuras al evidenciarse su real necesidad y conveniencia, a partir de la rigurosa justificación técnico-económica y estratégica robusta que presente el área solicitante, y el certificado de disponibilidad presupuestal de los recursos que se van a comprometer durante la vigencia en curso.

Tal afirmación, conecta con la aplicación de principios presupuestales como el de planificación y anualidad, que también gobiernan la gestión presupuestal del ICETEX al tenor de lo previsto en su Estatuto de Presupuesto.

Cordialmente,



ANA LUCY CASTRO CASTRO
Jefe Oficina Asesora Jurídica



ANTONIO GÓMEZ ÁLVAREZ
Vicepresidente Financiero



IVAN ERNESTO MORALES CELIS
Jefe Oficina Asesora de Planeación