

Cepto

MEMORANDO



20151100033343

SG

Bogotá, D.C., 16-03-2015

PARA: Dra. **LUCY GABRIELA DELGADO MURCIA, PhD**
Directora de Fomento a la Investigación

Dra. **LUZ AMPARO MEDINA GERENA**
Contratista

DE: Dra. **LILIANA MARÍA ZAPATA BUSTAMANTE**
Secretaria General

ASUNTO: Concepto sobre la viabilidad jurídica para que los docentes de la Universidad Nacional de Colombia puedan ser beneficiarios de las becas y otros programas de apoyo a estudios doctorales por parte de Colciencias.

Cordial saludo,

En atención a la necesidad de determinar si docentes de la Universidad Nacional de Colombia pueden ser beneficiarios de becas y apoyos para la realización de estudios doctorales por parte de Colciencias y una vez elevadas consultas a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República (Radicaciones DPG-14-00044021 y DPG-14-00044244, objeto de remisión a Colciencias y Colfuturo) y a la Universidad Nacional de Colombia (Radicación del 3 de marzo del 2015), de respuesta fechada 11 de marzo del 2015 la última, es del caso emitir el siguiente concepto:

A. TESIS Y MARCO JURÍDICO APLICABLE:

La competencia y demás cuestiones preliminares:

De conformidad con lo previsto en los numerales 3, 4, 9 y 10 del Decreto 1904 de 2009 "Por medio del cual se modifica la estructura orgánica del Departamento Administrativo de Ciencia, Tecnología e Innovación – Colciencias – y se dictan otras disposiciones", en materia de conceptualización y doctrina jurídica, corresponde a la Secretaría General el

Recibi,
Martha León
17/03/2015

ejercicio de las siguientes competencias específicas: (i) orientar a los actores del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación – SNCTel – en la interpretación de la normatividad del sector; (ii) asesorar al Director General, al Subdirector General, a las Direcciones y Oficinas en la interpretación de la normatividad; (iii) dirigir las acciones necesarias para la compilación de normas jurídicas, jurisprudencia, doctrina, procedimientos y demás información relacionada con la legislación en CTel y velar por su permanente actualización y difusión; y, (iv) emitir concepto sobre los asuntos jurídicos relacionados con las funciones del departamento administrativo.

La anterior norma, sin embargo, debe leerse en conjunto con lo preceptuado en el artículo 25 del Decreto 01 de 1984 (marco jurídico transitoriamente aplicable al trámite y respuesta de derechos de petición y que se extenderá hasta tanto no haya sido promulgada la Ley Estatutaria sobre la materia – Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto de fecha 28 de enero de 2015. Radicación: 11001-03-06-000-2015-00002-00), a propósito del alcance jurídico de los conceptos que emiten las autoridades administrativas, los cuales carecen – esa es la regla – de carácter vinculante u obligatorio, tanto en lo que corresponde a la administración, como en lo que atañe al peticionario interesado y a los administrados en general, lo cual implica que esta especial forma de intervención del aparato estatal no fue concebida para atender situaciones particulares y concretas, las cuales deben desatarse a través de la expedición de los respectivos actos administrativos, creadores, modificatorios o extintivos de derechos y/o de obligaciones.

Es claro, en consecuencia, que los conceptos que emite la Secretaría General en ejercicio de las funciones que le fueron asignadas en el Decreto 1904 citado, en cualquier caso, involucran una visión jurídica general o de contexto en la aplicación del marco normativo que rige para determinado asunto de la órbita de COLCIENCIAS o del catálogo funcional al que se encuentran sometidas cada una de las dependencias que conforman el departamento administrativo, pero de ninguna manera implican un pronunciamiento directo y de fondo, generador de efectos jurídicos individuales, pues ello equivaldría a invadir las competencias que les fueron encomendadas a las demás dependencias y funcionarios encargados de la ejecución de actividades misionales y/o de apoyo a la gestión en el sector de la CTel.

Por lo mencionado, es necesario reiterar que el presente documento no constituye, en sí mismo, una autorización para proceder de la manera sugerida.

B. MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL, REGLAMENTARIO Y ESTATUTARIO:

Para el presente asunto resulta pertinente hacer mención a los artículos 69 y 128 de la Constitución, a las Leyes 4ª y 30 de 1992, al Decreto 1210 de 1993 y a los Acuerdos 123 y 132 del 2013 expedido por el Consejo Superior Universitario de la Universidad Nacional.

Los Acuerdos 123 y 132 últimamente mencionados contienen, respectivamente, el actual estatuto del personal académico de dicha entidad y el reglamento a las comisiones que pueden otorgársele a los docentes de ese ente universitario autónomo.

C. MARCO JURISPRUDENCIAL:

En este contexto, básica aunque no exclusivamente es necesario tener en cuenta la sentencia C-133 de 1993 de la Corte Constitucional que, analizó el concepto de "asignación" en el contexto de la prohibición a la doble remuneración contenida en el artículo 128 de la Constitución.

Existe también una sentencia de tutela de la Corte Constitucional, expedida en el año 2010 bajo el número T-066, en la cual, ya no por vía de control de constitucionalidad, sino de revisión a un fallo que denegó un recurso de amparo, se hizo mención a los precedentes constitucionales y a la evolución que ha tenido el artículo 128 constitucional.

D. ANÁLISIS:

El artículo 128 de la Constitución consagra¹, con carácter tajante e imperativo, una prohibición para que se devenguen dobles asignaciones del tesoro público, habiendo sostenido la Corte Constitucional, en la sentencia C-133 de 1993, que en tal prohibición caen todas las sumas percibidas a título de sueldos, honorarios y pensiones.

Con posterioridad a 1993, la Corte Constitucional, al referirse a la prohibición contenida en el artículo 128 de la Constitución, ha afirmado que dicha norma tuvo como antecedente el artículo 64 de la Constitución de 1886, el cual utilizaba el vocablo "sueldos" y tuvo el propósito de impedir que los empleados públicos abusaran de sus privilegios, acumulando empleos y

¹ Sentencia T-066 del 2010.



salarios, habiendo sostenido en ese fallo del 2010 dicha corte que dicha disposición fue modificada mediante el artículo 23 del Acto Legislativo 1 de 1936, en el cual se comenzó a utilizar el vocablo “asignación” en lugar del de “sueldos”.

Según lo reseñado en esta sentencia de tutela de 2010 por la Corte Constitucional, a la luz de esa normatividad de 1936, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia expidió la sentencia del 11 de diciembre de 1961, verificable en la Gaceta Judicial Tomo XCVII No. 2246-9, página 18, en la cual se afirmó que bajo el vocablo asignación quedaría comprendida toda remuneración que se percibiera en forma periódica, mientras se desempeña una función; igualmente, se hace mención a que la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia dictada por la Sección Primera el 27 de enero de 1995, dentro de la radicación 7109 afirmó:

La filosofía del precepto constitucional que no permite la percepción de dos asignaciones del Tesoro Público o que provengan de empresas o de instituciones en que la participación estatal sea principal o mayoritaria, no es otra que la de impedir, por razones de moralidad y decoro administrativos, que los empleados oficiales puedan valerse de su influencia para obtener del Estado una remuneración diferente o adicional a la que perciben como sueldo, sea que tal asignación adicional revista el carácter de honorario, directa o como quiera denominarse. Pero debe observarse que esa prohibición constitucional no puede extenderse a aquellos casos en los cuales no se vulnera esa norma, que tiende -se repite- a preservar la moral en el servicio público.

El artículo 69 de la Constitución consagra la garantía de la “Autonomía Universitaria” que le permite a los entes universitarios expedir sus propias reglamentaciones en muchas de las materias que les competen, incluyendo los temas atinentes a la vinculación del personal docente y administrativo, lo cual determinó que se hayan expedido sentencias por parte de la Corte Constitucional² y del propio Consejo de Estado³, declarando inexecutable la primera y anulando la segunda regulaciones legales y reglamentarias respecto del personal docente y administrativo de las mismas.

En la legislación atinente a la educación superior, se distingue claramente los conceptos de profesores de dedicación exclusiva, de tiempo completo, de

² Sentencia C-299 de 1994 que declaró inexecutable el inciso 2º del artículo 25 del decreto 1210 de 1993 por considerar que el Congreso de la República invadió órbitas propias de la autonomía universitaria al consagrar las clasificaciones de personal administrativo de la Universidad Nacional de Colombia.

³ Sentencia dictada anulando, a instancias mías, la expresión ENTES UNIVERSITARIOS AUTÓNOMOS contenida en el inciso 1º del artículo 1º del decreto 861 del 2000

medio tiempo y de cátedra, tal como se hace en el artículo 71 de la Ley 30 de 1992 y también, concretamente respecto de los docentes de la Universidad Nacional de Colombia, en el artículo 21 del Decreto 1210 de 1993 (que tiene categoría legal al haber sido expedido con base en las facultades pro tempore contenidas en el artículo 142 de la Ley 30 de 1992).

El artículo 19 de la Ley 4a de 1992, en relación con los profesores de Universidades Públicas, solamente establece la excepción de poder percibir más de una asignación del tesoro público cuando percibieren honorarios como asesores de la Rama Legislativa o por horas cátedra dictadas, o por desempeñarse como profesionales de la salud, o por asistencia a sesiones de Juntas Directivas de entidades estatales, o las que al 18 de mayo de 1992 beneficiaren a servidores docentes oficiales pensionados. Tan importante es esta prohibición, que la Sección Segunda del Tribunal Administrativo de Cundinamarca y la Sección Segunda del Consejo de Estado, la tuvieron como fundamento para negar las pretensiones del entonces senador Ricardo Anibal Losada Márquez, quien pretendía percibir a un mismo tiempo la pensión de jubilación que le había sido reconocida por la Universidad Nacional de Colombia, otra del Fondo de Previsión del Congreso Nacional y, además, sus emolumentos como congresista⁴.

De otro lado, en lo atinente al Acuerdo 123 del 2013 del Consejo Superior Universitario de la Universidad Nacional de Colombia, es pertinente indicar que el artículo 6º consagra las modalidades de vinculación profesoral de cátedra, medio tiempo, tiempo completo y dedicación exclusiva, determinando el parágrafo 5º de dicho artículo una prohibición para que los docentes de dedicación exclusiva desempeñen por fuera de la entidad actividades REMUNERADAS de carácter profesional, docente, administrativo o de asesoría, con algunas excepciones tales como:

- Las que correspondan a la ejecución de convenios o contratos celebrados por la propia universidad;
- Las ejecutadas durante el periodo sabático siempre que correspondan al plan de trabajo que para el mismo hubiere sido aprobado por el Consejo de Facultad;
- Las ejecutadas en centros de salud y hospitales universitarios;
- Las atinentes a la labor como par académico o jurado evaluador;

⁴ Sentencia dictada anulando, a instancias mías, la expresión ENTES UNIVERSITARIOS AUTÓNOMOS contenida en el inciso 1º del artículo 1º del decreto 861 del 2000.



- Las derivadas de la asistencia a Juntas y Consejos Directivos de entes sin ánimo de lucro;

- Otras excepciones otorgadas por los Consejos de Sede.

En el concepto emitido por la Oficina Jurídica de la Universidad Nacional de Colombia el 11 de marzo del 2015, se hace referencia a un pronunciamiento de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado del 3 de abril de 1997, en el cual se afirmó la no existencia de incompatibilidad en la percepción de créditos del ICETEX, bien sean de aquellos reembolsables o de los que son condonables, al igual que ésta tampoco existe cuando de becas se trata. Con base en ese concepto del Consejo de Estado, ha afirmado el ente universitario consultado que no pueden ser considerados como ASIGNACIONES las sumas percibidas tanto por concepto de créditos educativos, como de becas.

E. CONCLUSIONES:

A la luz del artículo 128 de la Constitución y de la evolución que tuvo su antecedente normativo en la Constitución de 1886, el artículo 64 modificado por el artículo 23 del Acto Legislativo 1 de 1936 y al tenor de la interpretación que a dicha norma de la constitución derogada le dio la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia en 1961, al igual que verificando el contenido constitucional hallado en el actual texto de la Carta Política, tanto por la Corte Constitucional en pleno y a través de una sala de revisión en 1993 y 2010 respectivamente, como por la Sección Primera de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en 1995 y por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en 1997, puede afirmarse que NO existe incompatibilidad para que los docentes de la Universidad Nacional de Colombia se vinculen a los estudios doctorales promovidos a través de las convocatorias de COLCIENCIAS, en cuanto no se estarían percibiendo dobles asignaciones del tesoro público, máxime que se trata de becas, respecto de las cuales en forma expresa el Consejo de Estado en el concepto del 3 de abril de 1997 sostuvo la inexistencia de incompatibilidad alguna.

No obstante el concepto que nos ocupa se refiere a los docentes de la Universidad Nacional, es importante que, de manera general las áreas técnicas revisen y determinen de manera clara e inequívoca en sus convocatorias, la exigencia de dedicación de tiempo completo, dedicación exclusiva o de 8 horas, toda vez que de eso dependerá lo que pueda o no hacer el beneficiario durante el tiempo de la beca.

F. ALCANCE DEL CONCEPTO:

Como se señaló en las observaciones preliminares a la tesis expuesta, el presente concepto jurídico comporta los precisos alcances señalados en el artículo 25 del Decreto 01 de 1984⁵, de conformidad con el cual:

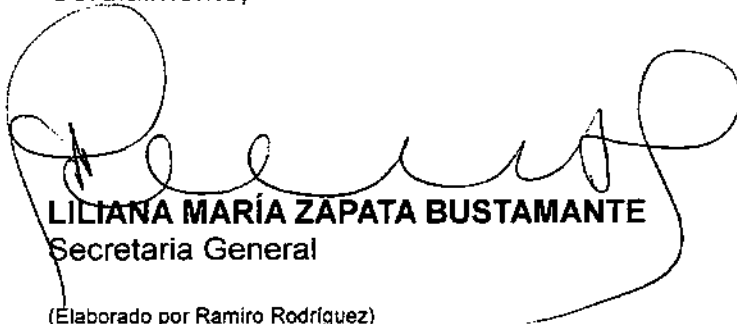
"El derecho de petición incluye el de formular consultas escritas o verbales a las autoridades, en relación con las materias a su cargo, y sin perjuicio de lo que dispongan normas especiales.

Estas consultas deberán tramitarse con economía, celeridad, eficacia e imparcialidad y resolverse en un plazo máximo de treinta (30) días.

Las respuestas en estos casos no comprometerán la responsabilidad de las entidades que las atienden, ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución. (subrayas y negrillas no originales)

Sin otro particular,

Cordialmente,



LILIANA MARÍA ZAPATA BUSTAMANTE
Secretaria General

(Elaborado por Ramiro Rodríguez)

⁵ Norma transitoriamente aplicable según lo concluido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del H. Consejo de Estado, en el Concepto de fecha 28 de enero de 2015. Radicación: 11001-03-06-000-2015-00002-00), incorporado a la Circular Interna No. 001 del 30 de enero de 2015.