



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

Radicado No.
2023-EE-088369
2023-04-18 02:38:23 p. m.

Bogotá

Doctor
JAIME LUIS LACOUTURE PEÑALOZA
Secretario General
Cámara de Representantes
Edificio Nuevo del Congreso
Bogotá D.C.



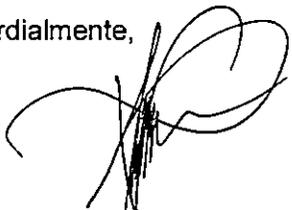
Referencia: Concepto al proyecto de ley No. 371 de 2021 Cámara.

Respetado doctor Lacouture, reciba un cordial saludo,

Con toda atención, me permito remitir el concepto del Ministerio de Educación Nacional sobre la ponencia para segundo debate al proyecto de ley No. 371 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se modifica el artículo 122 de la Ley 30 de 1992".

Desde el Ministerio de Educación Nacional estamos atentos a brindar toda la colaboración en las iniciativas legislativas que redunden en el mejoramiento de la educación del país.

Cordialmente,


AURORA VERGARA FIGUEROA
Ministra de Educación Nacional

Copia:

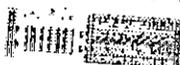
Autores: H.R. Martha Villalba Hodwalker, Emeterio José Montes de Castro, Milena Jarava Díaz, Mónica Valencia, Mónica Raigoza y Karina Rojano Palacio; H.S. Ana María Castañeda Gómez

Ponentes: H.R. Martha Villalba Hodwalker, H.R. Emeterio Montes de Castro y H.R. Aquileo Arteaga

Aprobó: Ana Carolina Quijano – Viceministra de Educación Superior (E) 

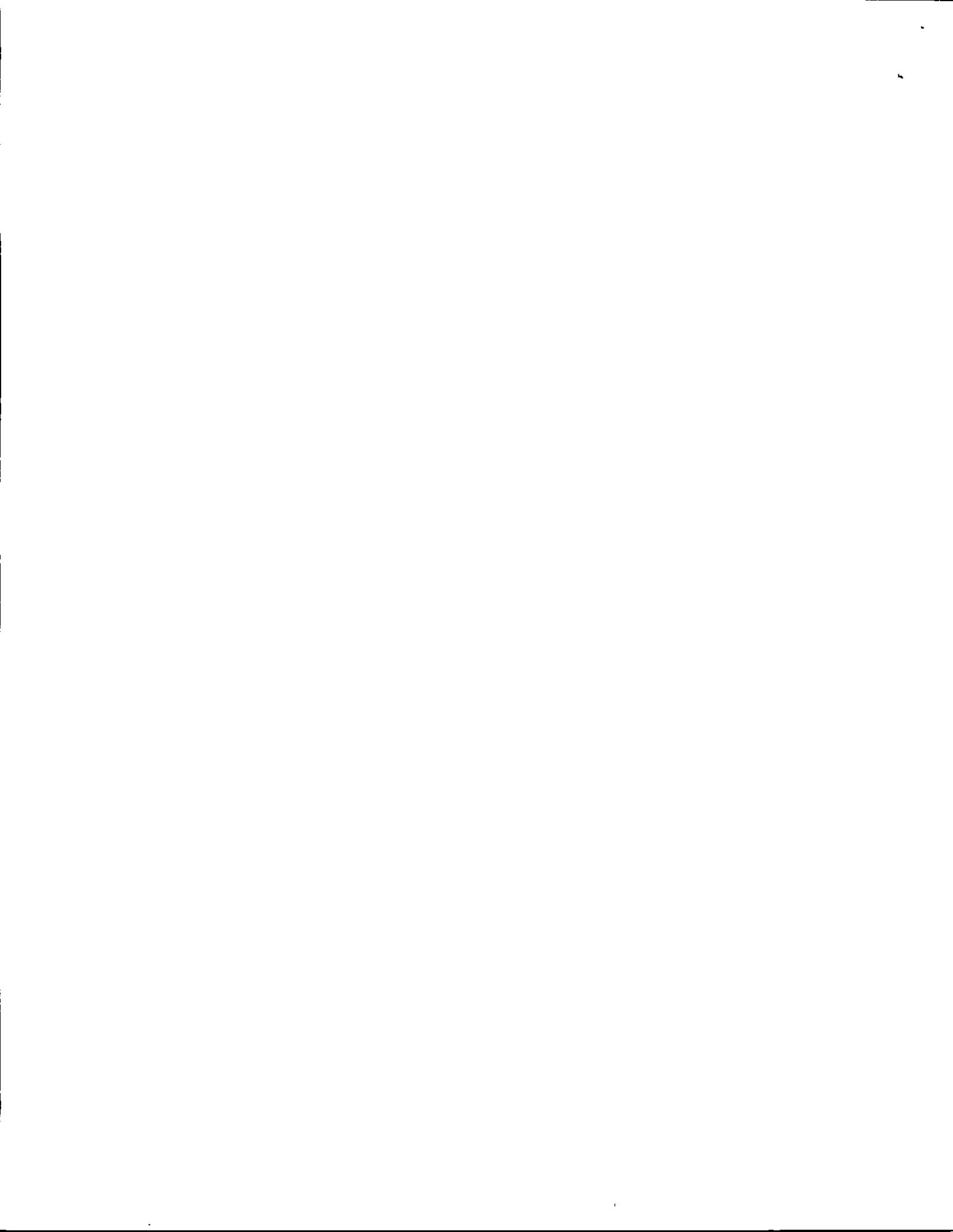
Alejandro Botero Valencia - Jefe Oficina Asesora Jurídica. 

Revisó: Jose Ignacio Morales – Director de Calidad de la Educación Superior 



Al Contestar cite Radicado: **20231000200001559**
Folios: 5 Fecha: 2023-04-20 09:54
Anexos: 0
Remitente: Ministerio de Educación Nacional
Destinatario: SECRETARIA GENERAL

9197





MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

Concepto a proyecto de ley No. 371 de 2021 Cámara "Por medio de la cual se modifica el artículo 122 de la Ley 30 de 1992"

I. CONSIDERACIONES GENERALES

• Objeto

Conforme a lo señalado por los autores, la iniciativa legislativa busca procurar el acceso progresivo de las personas a las Instituciones de Educación Superior (IES), mediante la adopción de estrategias que faciliten su permanencia durante la actividad académica, eliminando barreras injustificadas que garanticen la eficacia del derecho a la educación.

• Motivación

En la exposición de motivos se describen los fundamentos internacionales, constitucionales y jurisprudenciales del derecho a la educación y autonomía universitaria que soportan el contenido de la iniciativa, con la finalidad de establecer medidas para combatir la deserción estudiantil, al considerar que este fenómeno afecta directamente a los estudiantes de las Instituciones de Educación Superior públicas y privadas.

II. CONSIDERACIONES TÉCNICAS Y JURÍDICAS

A continuación, procederemos a emitir nuestro concepto respecto de los artículos del proyecto de ley en donde se considera de especial relevancia realizar comentarios y recomendaciones.

• Artículo 2

"Artículo 2°. Modifíquese el artículo 122 de la Ley 30 de 1992, el cual quedará así:

Artículo 122. Los derechos pecuniarios que por razones académicas pueden exigir a las instituciones de Educación Superior, son los siguientes:

- a) Derechos de Inscripción.
- b) Derechos de Matrícula.
- c) Derechos por realización de exámenes de habilitación, supletorios y preparatorios.
- d) Derechos por la realización de cursos especiales y de educación permanente.
- e) Derechos de Grado.
- f) Derechos de expedición de certificados y constancias.

Parágrafo 1°. Las instituciones de Educación Superior de carácter privado legalmente aprobadas fijarán el valor de todos los derechos pecuniarios de que trata este artículo y aquellos destinados a mantener un servicio médico asistencial para los estudiantes, sin que exceda el índice de inflación del año inmediatamente anterior decretado por el DANE.

Además, podrán exigir derechos denominados derechos complementarios los cuales no podrán exceder el índice de inflación del año inmediatamente anterior.

Las instituciones de Educación Superior de carácter público fijarán el valor de los derechos pecuniarios de que trata este artículo y aquellos destinados a mantener un servicio médico asistencial para los estudiantes, de acuerdo a una evaluación socioeconómica previa de cada estudiante. En todo caso, el valor de estos derechos no podrá exceder el índice de inflación del año inmediatamente anterior decretado por el DANE.



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

Además, podrán exigir derechos denominados derechos complementarios los cuales se fijarán de acuerdo a una evaluación socioeconómica previa de cada estudiante. En todo caso, el valor de estos derechos no podrá exceder el índice de inflación del año inmediatamente anterior decretado por el DANE.

Parágrafo 2o. De lo dispuesto en el presente artículo, se entenderá que el incremento se aplicará sobre la totalidad de los derechos pecuniarios y complementarios en cada caso. Una evaluación socioeconómica previa de cada estudiante realizada por la Institución de Educación Superior pública o privada podrá excluir del pago, pero no del servicio de los literales a), c), d), e) y f) a los alumnos de escasos recursos que no puedan costearlo.

Parágrafo 3°. El incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo por las instituciones de Educación Superior de carácter público y privado dará lugar a las acciones administrativas y a la imposición de las sanciones a que se refiere la Ley 1740 de 2014.”

El artículo 2 del proyecto de ley pretende modificar los parágrafos 1° y 2° del artículo 122 de la Ley 30 de 1992 *“Por la cual se organiza el servicio público de la Educación Superior”* y adicionar un tercer parágrafo a este artículo.

La disposición normativa de la Ley 30 de 1992 que se propone modificar, faculta a las IES para realizar el cobro de derechos pecuniarios por la prestación de servicios académicos y administrativos específicos, así como por derechos complementarios y el servicio médico asistencial. Al respecto, la Sentencia C-654 de 2007 de la Corte Constitucional indicó que los pagos de derechos de grado y servicio médico asistencial en las instituciones públicas u oficiales, serán sufragados por los estudiantes que puedan costearlos y se excluye a quienes carezcan de capacidad económica para solventarlos.

Al respecto, la Corte Constitucional consideró en el referido fallo de constitucionalidad, que:

“Por otra parte, la Carta también autoriza a las instituciones de carácter particular para cobrar a los estudiantes el pago de emolumentos con ocasión del servicio educativo prestado, lo cual deriva de la naturaleza de la actividad que desarrollan, como quiera que concurren a la prestación del servicio público de educación, en ejercicio de la libertad económica y de empresa e iniciativa privada, pudiendo recibir a cambio la justa retribución por su gestión, dentro de los límites y controles establecidos por el Estado”.

(...)

En suma, no es cierto que esté prohibido constitucionalmente a las universidades el cobro de derechos académicos, ni que éstos deban ser gratuitos, pues la Carta permite que aún en el sector público se pueda exigir pago, pero solamente a quienes tienen capacidad económica; con mayor razón, la retribución está justificada en el sector privado, donde se la considera como debida contraprestación por el servicio educativo desplegado por particulares.

(...)

En relación con este punto, conviene precisar que para el caso del servicio educativo a cargo de particulares, se considera que los pagos que ocasione su prestación no están librados a las leyes de la oferta y la demanda, ni a la autonomía absoluta de los centros de instrucción, sino que están controlados por el Estado.

(...)

Advierte la Corte que ese mandato legal no contiene una imposición, pues emplea la expresión “pueden exigir”, lo cual es explicable dado que tratándose de establecimientos de carácter estatal los derechos



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

pecuniarios solamente se cobrarán a quienes cuentan con capacidad de pago; respecto de las instituciones particulares, éstas tienen derecho a exigirlos como retribución del servicio prestado, pudiendo determinar, en ejercicio de su autonomía, si en algunos casos no hay lugar a su pago.

(...)

La Corte considera necesario advertir que cuando proceda el cobro de esos derechos de grado, éstos deben corresponder proporcionalmente a los reales costos administrativos de graduación y, por tanto, deben justificarse, ser razonables y estar previamente aprobados, sin que puedan constituir un prerrequisito para graduarse, frente a quien carece de recursos y ya cumplió con todos los requerimientos académicos para la obtención de un título profesional.

De tal manera, queda claro que en ningún caso podrá negarse ni posponerse la graduación de quien haya cumplido todos los requisitos académicos y sólo tenga a su cargo obligaciones pecuniarias para con el centro de estudios superiores, sin perjuicio de las garantías civiles a que legalmente haya lugar.

Cabe precisar, para ratificar lo expresado en el párrafo anterior, que contrario a la opinión del demandante, la disposición acusada no sujeta la obtención del título profesional al pago de los derechos de grado, ya que se limita a consagrarlos como derechos pecuniarios, que pueden exigir las universidades por razones académicas, siendo procedente su cobro pero dentro de los lineamientos señalados precedentemente.

(...)

Siendo ese el propósito de la aludida disposición, la Corte no encuentra cómo el cobro de los derechos correspondientes pueda vulnerar el ordenamiento superior, pues tal como se explicó anteriormente la Constitución faculta a los establecimientos educativos para cobrar ciertos estipendios, en montos razonables y debidamente sustentados, que sólo deben ser erogados por los estudiantes que puedan costearlos, excluyendo del pago pero nunca del servicio a los alumnos de escasos recursos". (Resaltado fuera de texto)".

Ahora bien, en relación con el servicio médico asistencial, previsto en el párrafo 1 del artículo 122 de la Ley 30 de 1992, en la sentencia mencionada la Corte Constitucional expuso:

"Si bien inicialmente pudiera pensarse que dicho servicio no forma parte propiamente de la educación, lo cierto es que la institución debe brindar las condiciones que permitan atender las emergencias que se presenten en sus instalaciones, cuyos costos sólo pueden trasladarse a los estudiantes que tengan la capacidad económica para asumirlos.

Siendo ese el propósito de la aludida disposición, la Corte no encuentra cómo el cobro de los derechos correspondientes pueda vulnerar el ordenamiento superior, pues tal como se explicó anteriormente la Constitución faculta a los establecimientos educativos para cobrar ciertos estipendios, en montos razonables y debidamente sustentados, que sólo deben ser erogados por los estudiantes que puedan costearlos, excluyendo del pago, pero nunca del servicio a los alumnos de escasos recursos".

Con fundamento en los anteriores argumentos, la Corte Constitucional declaró exequible el literal e) y el párrafo 1 del artículo 122 de la Ley 30 de 1992, en el entendido de que a los estudiantes que carezcan de capacidad económica para sufragar el gasto de los derechos de grado y el servicio médico asistencial establecidos por la institución de educación superior no se les podrá exigir su pago.

De igual forma, en cuanto al párrafo 3° de la iniciativa legislativa, este Despacho aclara que, en todo caso, el Ministerio de Educación Nacional cuenta con la potestad y competencia para iniciar ya sea a petición de parte o de oficio, las actuaciones administrativas que considere procedentes con el fin de verificar si las instituciones de educación superior cumplen con la



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

normativa vigente y su reglamentación interna, respecto de la fijación y cobro de los derechos pecuniarios de los que trata el artículo 122 de la Ley 30 de 1992.

Sin embargo, teniendo en cuenta las consideraciones generales expuestas por la Corte Constitucional frente al ejercicio de la autonomía para la estimación y fijación de los derechos pecuniarios, y las diferencias que comporta el cobro de los mismos en las instituciones de educación superior privadas y públicas, es preciso advertir que la normativa propuesta puede estar desconociendo las condiciones específicas de la organización y funcionamiento de cada institución, toda vez que diversos factores inciden de manera directa en el valor de los derechos pecuniarios, los cuales no son homogéneos entre instituciones.

Asimismo, es importante que se tenga en cuenta la complejidad administrativa y de disposición de recursos físicos, humanos y económicos que demandaría en las instituciones de educación superior oficiales o públicas, llevar a cabo un ejercicio de evaluación socioeconómica individual con el objetivo de determinar el monto a cobrar a cada estudiante y su incremento periódico por concepto de derechos pecuniarios y servicio médico asistencial, aunado a la necesidad reglamentaria que exigirían las disposiciones propuestas, en tanto que, la realidad de cada territorio del país es desemejante y la definición de criterios de valoración iguales puede generar inequidades, aumentándose muy posiblemente el riesgo que estas situaciones terminen siendo dirimidas por jueces de la república.

De otra parte, dado que la propuesta normativa está encaminada a establecer un límite para las IES oficiales y privadas con respecto a los derechos complementarios, en el sentido que su incremento no podrá exceder el índice de inflación del año inmediatamente anterior, considera esta Cartera que dicha situación podría generar una nueva carga presupuestal que crearía inseguridad acerca de los ingresos de las instituciones de educación superior oficiales, por cuanto la variación porcentual del índice de inflación es fluctuante y afectaría directamente esta fuente de financiación. Adicionalmente, esta Cartera aclara que el término que debería tenerse en cuenta para lo propuesto, sería el de "*índice de precios al consumidor*" que responde más a la variación de los precios de los bienes y servicios del consumo de los hogares.

En ese punto, la exposición de motivos no incluye el informe del análisis fiscal que dé cuenta de cómo la disminución de los recursos afectaría las IES públicas, así como la necesidad de definir una fuente de recursos adicionales para el financiamiento de los ingresos que eventualmente dejarían de percibir las IES, tanto en el orden nacional como territorial.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado a través de la Sentencia C-502 de 2007, indicando que este tipo de informes "*constituyen un importante instrumento de racionalización de la actividad legislativa, con el fin de que ella se realice con conocimiento de causa de los costos fiscales que generan cada una de las leyes aprobadas por el Congreso de la República*" (...).

Por consiguiente, se sugiere acoger lo dispuesto en el artículo 7º de la Ley 819 de 2003 que dispone que el impacto fiscal de cualquier proyecto de ley, ordenanza o acuerdo deberá incluir expresamente en la exposición de motivos y en las ponencias de trámite respectivas los costos fiscales de la iniciativa, así como la fuente de ingreso adicional generada para el financiamiento de dicho costo.

Por último, esta Cartera se permite resaltar que es deber de las IES informar sobre los costos pecuniarios que establezcan al Ministerio de Educación Nacional, por intermedio de la Subdirección de Inspección y Vigilancia, según lo señalado en el artículo 2.5.3.9.1.1. del Decreto 1075 de 2015.



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

- **Artículo 3**

“Artículo 3°. Las Instituciones de Educación Superior públicas y privadas fijarán el plazo mínimo para efectuar el pago de la matrícula ordinaria, el cual no podrá ser inferior a veinte (20) días calendario, a partir de la entrega del respectivo recibo. Las Instituciones de Educación Superior públicas y privadas, igualmente, podrán generar un recargo o incremento sobre el valor de la matrícula cuando ésta se realice en forma extraordinaria o extemporánea, el cual no podrá exceder el cincuenta (50%) por ciento de inflación del año inmediatamente anterior.”

Al respecto, el Ministerio de Educación Nacional considera que los postulados del artículo 3° igualmente podrían ser inconstitucionales frente al principio de autonomía universitaria consagrada en el artículo 69 de la Constitución Política de Colombia y desarrollada por la Ley 30 de 1992, artículos 28 y 29, la cual incluye las facultades de distribuir sus recursos y estructurar sus labores formativas, académicas, docentes, científicas y culturales para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional.

Al respecto, la Corte Constitucional, por medio de la Sentencia T-310 de 1999, indicó que:

«(...) podemos deducir dos grandes vertientes que definen el contenido de la autonomía de las instituciones educativas superiores. De un lado, la dirección ideológica del centro educativo (...) Y, de otro lado, la potestad para dotarse de su propia organización interna, lo cual se concreta en las normas de funcionamiento y de gestión administrativa, en el sistema de elaboración y aprobación de su presupuesto, la administración de sus bienes, la selección y formación de sus docentes».

Igualmente, en la sentencia citada, la Corte Constitucional señaló:

*«(...) Ahora bien, en razón a que la autonomía universitaria no es una prerrogativa absoluta, surge una pregunta obvia en los casos sub iudice ¿dentro del contenido irreductible de la autonomía de la institución educativa, está la posibilidad de fijar fechas límites para pagos del servicio público que presta? En otras palabras ¿la Universidad Libre podía negar matrículas extemporáneas? La respuesta al interrogante se deduce fácilmente del estudio que se expuso en precedencia: la universidad tiene la posibilidad de regular normativamente aspectos relacionados con el manejo administrativo y presupuestal de la institución. En efecto, el artículo 29 de la Ley 30 de 1992 preceptúa:
“La autonomía de las instituciones universitarias. estará determinada por su campo de acción y de acuerdo con la presente ley, en los siguientes aspectos:
(...)
g) Arbitrar y aplicar sus recursos para el cumplimiento de su misión social y de su función institucional».*

Asimismo, es pertinente señalar que las instituciones de educación privadas pueden constituirse como personas jurídicas sin ánimo de lucro, tales como fundaciones, corporaciones o de entidades de economía solidaria. La principal característica de las entidades sin ánimo de lucro es que las utilidades que se creen a partir su objeto social, en desarrollo de la libertad de empresa y con relación a la prestación del servicio educativo, no benefician a sus creadores o socios, sino que se reinviertan en el cumplimiento de los fines para los cuales fueron creadas. Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-284 de 2017 indicó:

“Las IES son personas jurídicas que pueden ejercer derechos, contraer obligaciones y estar representadas legal, judicial y extrajudicialmente en virtud del desarrollo y ejecución de las actividades propias de su objeto. En relación con las organizaciones sin ánimo de lucro, la sentencia C-287 de 2012, se afirmó sobre su alcance.”



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

“Sin embargo, el hecho que no persigan una finalidad lucrativa, no significa que no desarrollen actividades que generen utilidades, lo que pasa es que a diferencia de las sociedades, el lucro o ganancia obtenida no se reparte entre sus miembros sino que se integra al patrimonio de la asociación para la obtención del fin deseado. Así, el elemento característico de las corporaciones o asociaciones sin ánimo de lucro radica, precisamente, en la determinación de sus miembros de desarrollar una actividad de interés general sin esperar a cambio repartición de utilidades en proporción a su aporte, ni la recuperación de este en el momento de su disolución o liquidación.” (Resaltado fuera de texto).

Igualmente, la Corte concluyó:

“El propósito que condujo al legislador a excluir el ánimo de lucro de las IES privadas fue asegurar la calidad, el acceso, la continuidad y gradualidad en los procesos de formación porque bajo la modalidad establecida las utilidades se reinvierten en la actividad, lo cual se refleja como una opción constitucionalmente válida dentro de su margen de configuración en el diseño de la política educativa, razón por la cual la medida es adecuada.

Finalmente, se halló conducente ya que sí bien es cierto no es la única forma de lograr la calidad, el acceso y la continuidad del servicio de educación superior, también lo es que la fórmula adoptada permite asegurarla, al establecer límites al reparto de las utilidades, lo cual no es más que el cumplimiento de los mandatos superiores debido al especial interés que tiene el Estado en la educación. El (sic) este sentido no viola el derecho a la igualdad y se respeta la libertad de empresa de las personas jurídicas interesadas en conformar IES privadas al no haber una lesión del derecho, sino la fijación de las condiciones bajo las cuales debe organizarse y operar”. (Resaltado fuera de texto).

Por consiguiente, el artículo 3º de la iniciativa legislativa podría no estar acorde con los postulados de la autonomía universitaria, toda vez que ni el Legislador, ni ningún agente externo, puede intervenir en las decisiones de tipo presupuestal y administrativo de las IES, estableciendo un límite a los recargos o incrementos sobre el valor de la matrícula ordinaria por pago extemporáneo. Así mismo, este artículo resulta inconveniente para el sector educación, por limitar la libertad de oferta de las instituciones de educación superior privadas.

III. RECOMENDACIONES

Con base en las anteriores consideraciones, el Ministerio de Educación Nacional, en ejercicio de sus funciones asignadas mediante Decreto Nacional 5012 de 2009, de manera respetuosa y reconociendo la importancia de la iniciativa, comedidamente se permite recomendar no continuar con el trámite de la misma, teniendo en cuenta las siguientes anotadas en el presente concepto que a continuación se resumen:

Respecto del artículo 2º de la iniciativa legislativa:

- La Corte Constitucional declaró exequible el literal e) y el párrafo 1 del artículo 122 de la Ley 30 de 1992, en el entendido que a los estudiantes que carezcan de capacidad económica para sufragar el gasto de los derechos de grado y el servicio médico asistencial establecidos por la institución de educación superior no se les podrá exigir su pago.
- Podría ser inconveniente, en el entendido que dicha implementación normativa no ha contemplado la totalidad del impacto fiscal y financiero que dicho ajuste puede significar para las instituciones de educación superior.



MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

- -De igual manera, se considera que referirse a una evaluación socioeconómica previa de cada estudiante, sin ninguna clase de criterios parametrizados, puede generar inconvenientes de tipo logístico, organizacional, administrativo y financiero que eventualmente pueden generar prácticas inequitativas que podrían aumentar la litigiosidad estatal al no poder garantizarse una práctica igualitaria.

Respecto del artículo 3° de la iniciativa legislativa:

- El artículo 3° del proyecto podría resultar contrario al principio de autonomía universitaria de las IES, reconocida por el artículo 69 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 30 de 1992, sin que realmente se evidencie que dicha disposición permita garantizar lo dispuesto en el artículo 1° de la iniciativa, consistente en facilitar la permanencia de los estudiantes en las Instituciones de Educación Superior o la eliminación de barreras injustificadas que garanticen el derecho a la educación.

