GERENCIAS INTEGRADAS

Justificación de gerencias integrales como entidad pública a la luz del articulo 2 de la ley 80 de 1993.

Gerencias integrales es una entidad publica que nace del concurso de las voluntades de otras entidades, tal como lo dispone en el art. 95 de la ley 489 de 1998 de la siguiente manera:

> **ARTÍCULO 95.-** ***Asociación entre entidades públicas.*** Las entidades públicas podrán asociarse con el fin de cooperar en el cumplimiento de funciones administrativas o de prestar conjuntamente servicios que se hallen a su cargo, mediante la celebración de convenios interadministrativos o la conformación de personas jurídicas sin ánimo de lucro.
>
> Las personas jurídicas sin ánimo de lucro que se conformen por la asociación exclusiva de sus entidades públicas, se sujetan a las disposiciones previstas en el Código Civil y en las normas para las entidades de este género. Sus Juntas o Consejos Directivos estarán integrados en la forma que prevean los correspondientes estatutos internos, los cuáles proveerán igualmente sobre la designación de su representante legal.

La entidad se encuentra constituida de la siguiente manera:

Entidad	**Personería Jurídica**	**Domicilio**	**Porcentaje de aportes**
Instituto técnico Nacional de Comercio Simón Rodriguez Intenalco Nit No. 800.248.004-7	Establecimiento publico del orden nacional de Educación Superior con aprobación del MEN según resolución No. 20500 del 16 de noviembre de 1979 y resolución No. 2903 del 17 de noviembre de 1992.	AVENIDA 4 NORTE # 34AN 18 – cali valle del cauca	55%
Corporación Promotora de Bienestar Social Corprobisoc NIT No. 900265099-0	Entidad sin ánimo de lucro creada mediante documento privado del 20 de enero de 2009 de Cali ,inscrito en esta Cámara de Comercio el 06 de febrero de 2009 con el No. 242 del Libro I ,se constituyó entidad de naturaleza CORPORACION.	Carrera 83 A # 18 – 23 – Cali valle del cauca	15%

Fundación social y ambiental del Pacífico Fundapacífico Nit. No.	Entidad sin ánimo de lucro creada mediante documento privado del 09 de enero de 2008, inscrito en la cámara de comercio de Cali, el 10 de noviembre de 2008 con el No. 3437 del Libro I, se constituyó la entidad de naturaleza de Fundación.	Carrera 85 A # 16 – 56 – Cali Valle del Cauca.	15%
Fundación de Acción y Desarrollo Funades Nit. No. 900365102-4	Entidad sin ánimo de lucro, creada mediante documento privado del 02 de mayo de 2010 de Cali, inscrito en la cámara de comercio de Cali el 22 de junio de 2010 con el No. 1721 del Libro I ,se constituyó entidad de naturaleza FUNDACION	Carrera 65 A # 10 A – 26 – Cali valle del cauca	15%

Conforme a lo anterior, la normatividad aplicable para Gerencias Integrales, corresponde a lo deprecado en el art. 96 de la ley 489 de 1998 el cual indica lo siguiente:

> ARTÍCULO 96.- Constitución de asociaciones y fundaciones para el cumplimiento de las actividades propias de las entidades públicas con participación de particulares. Las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo podrán, con la observancia de los principios señalados en el artículo 209 de la Constitución, asociarse con personas jurídicas particulares, mediante la celebración de convenios de asociación o la creación de personas jurídicas, para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna a aquellas la ley.
>
> Los convenios de asociación a que se refiere el presente artículo se celebraran de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política, en ellos se determinara con precisión su objeto, término, obligaciones de las partes, aportes, coordinación y todos aquellos aspectos que se consideren pertinentes.
>
> Cuando en virtud de lo dispuesto en el presente artículo, surjan personas jurídicas sin animo de lucro, estas se sujetaran a las disposiciones previstas en el Código Civil para las asociaciones civiles de utilidad común.
>
> En todo caso, en el correspondiente acto constitutivo que de origen a una persona jurídica se dispondrá sobre los siguientes aspectos:

a. Los objetivos y actividades a cargo, con precisión de la conexidad con los objetivos, funciones y controles propios de las entidades públicas participantes;

b. Los compromisos o aportes iniciales de las entidades asociadas y su naturaleza y forma de pago, con sujeción a las disposiciones presupuestales y fiscales, para el caso de las públicas;

c. La participación de las entidades asociadas en el sostenimiento y funcionamiento de la entidad;

d. La integración de los órganos de dirección y administración, en los cuáles deben participar representantes de las entidades públicas y de los particulares;

e. La duración de la asociación y las causales de disolución.

Así las cosas, la categoría de Gerencias integradas, de conformidad con el art. 1 de los estatutos de la misma, corresponde a la siguiente:

ARTICULO 1. DENOMINACIÓN Y NATURALEZA. GERENCIAS INTEGRADAS, de acuerdo con el artículo 96 de la Ley 489 de 1998, al artículo 2 numeral 1 literal a) de la Ley 80 de 1993 y al artículo 81 de la Ley 30 de 1992, una Entidad descentralizada indirecta, con personería jurídica de utilidad común y de naturaleza mixta, sin ánimo de lucro, organizada como Fundación.

La Fundación se rige por la Constitución Política de Colombia, por las disposiciones del Código Civil, por los Decretos 1529 de 1990, Decreto 2150 de 1995, Decreto 0427 de 1996, por sus Estatutos y por las normas legales vigentes que aplican para las entidades de este género.

Goza de autonomía presupuestal, administrativa y financiera, y está vinculada a la Institución de Educación superior que la constituye, y sujeta a ella mediante la tutela administrativa. La Fundación opera en todo el territorio nacional y podrá representar a entidades internacionales de similar naturaleza a la suya y asociarse con ellas.

En este sentido, Gerencias Integradas es una entidad sin ánimo de lucro organizada como Fundación, de naturaleza mixta, cuyo capital mayoritario es público, aportado por su constituyente INTENALCO.

En este sentido, y conforme a la sentencia del Consejo de Estado – Sala de Consulta y servicio civil, se pronunció sobre la constitución de entidades sin ánimo de lucro, cuya composición social

estatal es superior al 50%, razón por la cual tiene la connotación de mixta, de lo cual indicó de la siguiente manera:

(…)

Respecto a lo establecido en la norma en cuanto a LAS CORPORACIONES Y FUNDACIONES DE PARTICIPACION MIXTA dispuso **que** *"Sin perjuicio de lo que normas especiales tengan establecido para algunas de ellas, las personas jurídicas que se crean para fines de interés público o social, sin ánimo de lucro, con recursos o participación de entidades públicas y de particulares, se someterán a las normas previstas para las corporaciones o fundaciones, según el caso, en el Código Civil y demás disposiciones pertinentes."* No obstante, dicho artículo fue declarado inexequible por la Sentencia de la Corte Constitucional C-372 de 1994.

Con respecto a la declaratoria de inexequibilidad del artículo mencionado anteriormente y a la pertenencia de las entidades de participación mixta a la estructura del Estado, la Corte Constitucional en sentencia C-230 de 1995, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell, afirmó:

*"3.2. Las **asociaciones y fundaciones de participación mixta** y la contratación administrativa.*

*El art. 6 del decreto 130 de 1976, declarado inexequible por la Corte mediante sentencia **C-372 del 25 de agosto de 1994**[1] definía a las corporaciones y fundaciones de participación mixta de la siguiente manera:*

*"Sin perjuicio de lo que las normas especiales tengan establecido para algunas de ellas, **las personas jurídicas que se crean para fines de interés público o social, sin ánimo de lucro**, con recursos o participación de **entidades públicas y de particulares**, se someterán a las normas previstas para **las Corporaciones o Fundaciones**, según el caso, en el Código Civil, y demás disposiciones pertinentes".*

***Dichas entidades no han desaparecido del mundo jurídico como podría pensarse a raíz de la declaración de inexequibilidad** mencionada, pues subsisten las creadas con anterioridad a dicha sentencia, con fundamento en la referida norma, las reguladas por leyes especiales y las que se han creado o puedan crearse con fundamento en las normas del decreto 393 de 1991 "por el cual se dictan normas sobre asociación para actividades científicas y tecnológicas, proyecto de investigación y creación de tecnologías", cuyos artículos 1, 3 y 5, acusados parcialmente de inconstitucionales ante esta Corte, fueron declarados exequibles mediante sentencia No. C-506 del 10 de noviembre de 1994.*

Por no ser de creación legal las asociaciones y fundaciones de participación mixta se las considera bajo la denominación genérica de ***entidades descentralizadas indirectas o de segundo grado****, y están sometidas al mismo régimen jurídico aplicable a las corporaciones y fundaciones privadas, esto es, a las prescripciones del código civil y demás normas complementarias.*

La ley 80 de 1993 sometió a las corporaciones y fundaciones, en las cuales el Estado tenga una participación mayoritaria (art. 2o., ord. 1o, lit. a.), a las reglas principios de la contratación de la administración pública y para ello las reconoció en el literal a) del ordinal 1 del art. 2 de dicha ley como entidades estatales. Consecuencialmente se determinó en el fragmento normativo acusado que ***sus representantes y los funcionarios de determinados niveles en quienes se delegue la celebración de contratos tienen el carácter de servidores públicos.*** *Es claro, que supuesto lo primero tenía que establecerse lo segundo, porque de otra manera no se lograría alcanzar el propósito práctico de vincular al régimen de responsabilidades a quienes obraran en nombre de tales fundaciones y corporaciones, lo cual se adecua a lo establecido en los arts. 6 y 123 de la C.P.*

El encuadramiento de las corporaciones y fundaciones en la condición de entidades estatales y la calificación de sus directivos como servidores públicos, para los efectos indicados, no modifica ni la naturaleza de aquéllas ni la situación laboral particular de estos últimos con las referidas entidades*, porque unas y otros* ***siguen sometidos al régimen de derecho privado que les es aplicable****, pues, como ya se dijo la referida clasificación se consagró exclusivamente para fines del manejo, control y responsabilidad de la inversión de los recursos públicos mediante la contratación.*

"(…)"

Las referidas ***corporaciones*** *y fundaciones* ***de participación mixta*** *han sido reconocidas en nuestro derecho como* ***entidades descentralizadas indirectas****, es decir, constituyen modalidades de la descentralización por servicios. Por lo tanto, son entes que poseen una vinculación con el Estado* ***en cuanto participan en el cumplimiento de actividades que constituyen objeto de los cometidos propios de éste, hasta el punto de que aquél al asociarse a ellas les entrega a título de aporte o participación bienes o recursos públicos.***

Es más, dichas entidades ***por manejar bienes y recursos públicos, cumplir funciones públicas y constituir formas de la descentralización por servicios, pueden considerarse partes agregadas o vinculadas a la estructura principal de la administración nacional*** *que corresponde al legislador determinar, según el art. 150-7 de la Constitución. Esto permite considerar, que si el legislador está facultado por el art. 150-23 de la Constitución para "expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas", igualmente tiene competencia para determinar las personas que como servidores públicos pueden cumplir dichas funciones.*

En tal virtud se concluye, que ***estando vinculadas dichas*** *fundaciones o* ***corporaciones de alguna manera al cumplimiento directo o indirecto de funciones públicas*** *y teniendo a su cargo el* ***manejo de recursos*** *o dineros públicos, podía el legislador a efectos de controlar su inversión,* ***mediante el sistema de la contratación, asimilar a servidores públicos*** *a* ***sus representantes o delegados para la contratación,*** *con el fin de hacerles aplicable el estatuto de contratación.*

En otras palabras, si bien, en principio, la noción de servidor público del art. 123 se apoya en una concepción material, orgánica y funcional, porque es del hecho de la vinculación al servicio del Estado y del cumplimiento de las funciones que corresponden a un órgano como se deduce la condición de servidor público, al punto que la norma parte del supuesto que sólo los empleados y trabajadores del Estado y los miembros de las corporaciones públicas pueden tener el indicado carácter, esa no es una regla exhaustiva, como quedó expresado en la sentencia C-299 ya citada, porque es posible que el legislador pueda emplear dicha noción para cobijar, con determinados propósitos, a quienes desempeñan funciones públicas, a través de la administración o manejo de bienes o recursos públicos."(Subrayado y negrilla fuera de texto)

De acuerdo a la jurisprudencia, las personas jurídicas que se crean para fines de interés público o social, **sin ánimo de lucro**, con recursos o participación de entidades públicas y de particulares, se someterán a las normas previstas para las **Corporaciones** o Fundaciones, según el caso, en el Código Civil, y demás disposiciones pertinentes. Así mismo indica la Corte que dichas entidades no han desaparecido del mundo jurídico como podría pensarse a raíz de la declaración de inexequibilidad de la Sentencia C-372 de 1994 y que, por no ser de creación legal las asociaciones y fundaciones de participación mixta se las considera bajo la denominación genérica de entidades descentralizadas por servicios, indirectas o de segundo grado.

La participación del Estado en la conformación de fundaciones, asociación o entidades **sin ánimo de lucro**, les dan a las entidades conformadas una naturaleza especial, pues si bien se rigen por el derecho privado no puede ser ajenas a las políticas del Estado.

Ahora bien, frente al régimen laboral y disciplinario de las **personas jurídicas sin ánimo de lucro** que se constituyan en virtud de la asociación **entre entidades públicas y particulares**, esta Dirección considera importante recordar que el Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, a través de concepto con Radicación número: 1348 del 5 de julio de 2001, Consejero Ponente: Augusto Trejos Jaramillo, señaló:

"(…)

ARTÍCULO 6. DE LAS CORPORACIONES Y FUNDACIONES DE PARTICIPACIÓN MIXTA. *Sin perjuicio de lo que las normas especiales tengan establecido para algunas de ellas,*

las personas jurídicas que se creen para fines de interés público o social, sin ánimo de lucro, con recursos o participación de entidades públicas y de particulares, se someterán a las normas previstas para las corporaciones o fundaciones, según el caso, en el Código Civil y demás disposiciones pertinentes".

La ley 489 de 1989, estatuto de la administración pública, mantuvo en parte el modelo de integración de la rama ejecutiva del poder público configurado en la reforma administrativa de 1968, con la división entre los sectores central y descentralizado.

El sector descentralizado por servicios está integrado, entre otros, por sociedades públicas e institutos científicos y tecnológicos (art. 38 num.2, letra e). Autoriza el referido estatuto, ***la asociación entre entidades públicas y entre éstas y personas jurídicas particulares***, con el fin de procurar el desarrollo de actividades relacionadas con funciones asignadas por ley a entidades estatales **(art. 96).**

La descentralización, a su vez, puede ser: **territorial, especializada o por servicios y, por colaboración.** En la *territorial* se atribuyen funciones administrativas a entidades territoriales para que las cumplan en su propio nombre y bajo su propia responsabilidad; en la *especializada o por servicios* las competencias administrativas se otorgan a organismos creados para ejecutar una determinada actividad y en la llamada *por colaboración* dichas funciones son desempeñadas por personas privadas.

En la ***descentralización especializada o por servicios***, las entidades encargadas de **lograr los fines del Estado** pueden ser ***directas***, cuando su creación es obra de la ley, la ordenanza o el acuerdo**, o *indirectas* si surgen, previa autorización legal**, por la voluntad asociativa de las entidades públicas **entre sí o con la participación de particulares.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 1o. de los Estatutos, CORPOICA *"es una entidad de **participación mixta**, de carácter científico y técnico **sin fines de lucro**, cuyo objeto es el desarrollo y ejecución de la investigación y la transferencia de tecnología agropecuarias"* y su **régimen jurídico** es el previsto en el título XXXVI del libro 1o. del Código Civil -que se refiere a las **corporaciones y fundaciones como personas jurídicas**- y demás normas pertinentes del derecho privado.

Respecto de este tema la Corte Constitucional ha dicho:

*"Por no ser de creación legal las **asociaciones y fundaciones de participación mixta** se las considera bajo la denominación genérica de **entidades descentralizadas indirectas** o de segundo grado, y están sometidas al mismo régimen jurídico aplicable a las corporaciones y fundaciones **privadas**, esto es, a las prescripciones **del Código Civil y demás normas complementarias**. […] **Las referidas corporaciones y fundaciones de participación mixta***

han sido reconocidas en nuestro derecho como entidades descentralizadas por servicios. *Por lo tanto,* ***son entes*** *que poseen una vinculación con el Estado en cuanto participan en el cumplimiento de actividades que constituyen objeto de los cometidos propios de éste, hasta el punto de que aquél al asociarse a ellas les entrega a título de aporte o participación bienes o recursos públicos".(Destaca la Sala).*

Por el contenido de las normas analizadas y la jurisprudencia citada, la Sala considera que CORPOICA es una **corporación de participación mixta,** que se rige por las **normas del derecho privado.** La forma de su creación y la calidad de las personas que en ella intervinieron -públicas y particulares-, hacen de ella una entidad descentralizada indirecta por servicios.

No obstante, para efectos de la **celebración de contratos administrativos** la ley 80 de 1993, Estatuto General de Contratación Administrativa, estableció:

"ARTÍCULO 2. DE LA DEFINICIÓN DE ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PÚBLICOS*. Para los solos efectos de esta ley:*

Se denominan entidades estatales

La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; así como los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta, las entidades descentralizadas indirectas

En razón de lo anterior, Gerencias integradas es una entidad sin animo de lucro, organizada como una Fundación, cuyos aportes públicos corresponden a mas del 50%, tal como quedó indicado en el acto de constitución, siendo una entidad descentralizada indirecta de segundo orden, lo que le da la connotación de ser una entidad publica, tal como lo definie el art. 2 de la ley 80 de 1993.