EL DIRECTOR (E) DE LA TERRITORIAL NORTE DE SANTANDER - ARAUCA DE LA ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA-ESAP

En ejercicio de las facultades legales que le han sido conferidas por la Resolución No. SC- 1478 del 22 de julio de 2024, en concordancia con la Ley 80 de 1993, la ley 1150 de 2007 y sus decretos reglamentarios, Resolución No. 611 del 13 de mayo de 2021, Resolución No. 1044 del 22 de agosto de 2023 y

CONSIDERANDO

Que en cumplimiento de los principios de transparencia, economía y responsabilidad que rigen la contratación pública, la Ley 1150 de 2007, en su artículo 2º, numeral 4, modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011, prevé dentro de las modalidades de selección, la contratación directa.

Que cuando se trata de la selección de un contratista mediante la modalidad de contratación directa es deber de la entidad estatal justificar previamente su procedencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.1.2.1.4.1 del Decreto 1082 de 2015.

Que el contrato a celebrarse entre la **Caja de Compensación Familiar del Oriente Colombiano COMFAORIENTE** y la **ESAP** es un contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión, el cual se rige por lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, en la Ley 1150 de 2007 y el Decreto 1082 de 2015 en lo pertinente, y demás normas que lo modifican o complementan.

El artículo 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015 define que se entiende por servicios profesionales y de apoyo a la gestión, como aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal, así como las relacionadas con actividades operativas, logísticas o asistenciales, pudiendo contratar directamente la prestación de esos servicios con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, en los siguientes términos: "*Artículo 2.2.1.2.1.4.9. Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales. Las Entidades Estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, siempre y cuando la Entidad Estatal verifique la idoneidad o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate. En este caso, no es necesario que la Entidad Estatal haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto debe dejar constancia escrita. Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal, así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales. La Entidad Estatal, para la contratación de trabajos artísticos que solamente puedan encomendarse a determinadas personas naturales, debe justificar esta situación en los estudios y documentos previos*".

De conformidad con las normas legales y reglamentarias que se han citado, los contratos de apoyo a la gestión deben tener relación con el funcionamiento de la entidad, para poder cumplir con su misión y objeto.

Las Entidades Públicas están obligadas a organizar anualmente, para sus empleados, programas de bienestar social e incentivos.

El artículo 19 del Decreto Ley 1567 de 1998, establece que "Las entidades públicas que se rigen por las disposiciones contenidas en el presente Decreto - ley están en la obligación de organizar anualmente, para sus empleados, programas de bienestar social e incentivos."

Así mismo, el artículo 12 del Decreto 752 de 1984, por el cual se reglamentan los programas de Bienestar Social previstos en el Decreto 2400 de 1968, el cual señala: "Los programas de bienestar social se adelantarán con la Promotora de Vacaciones y Recreación Social, Prosocial; el Instituto Colombiano de la Juventud y el Deporte, Coldeportes; el Instituto Colombiano de Cultura, Colcultura; el Club de Empleados Oficiales; las entidades oficiales de seguridad y previsión social y las cajas de compensación familiar, a fin de aprovechar sus servicios y evitar erogaciones adicionales"

El artículo 25° del Decreto Ley 1567 de 1998 señala que, para el diseño y realización de los programas de bienestar social, las entidades deberán adelantar el proceso de gestión establecido en la ley, en el que se establece la ejecución de programas en forma directa o mediante contratación con personas naturales o jurídicas, o a través de los organismos encargados de la protección, la seguridad social y los servicios sociales, según sea la necesidad o la problemática a resolver.

En otras palabras, el Decreto Ley 1567 de 1998 es una ley en sentido material, de carácter especial que establece como uno de los posibles mecanismos de contratación de los programas de bienestar, la contratación directa con determinado tipo de entidades.

En este sentido, es un mandato legal que guarda coherencia con el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, según el cual, *"Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad."*

El mismo artículo 25 del Decreto 1567 de 1998 establece que las entidades pueden optar por uno de los tres mecanismos *"según sea la necesidad o la problemática para resolver".* Con el análisis de esta necesidad o problemática a resolver, la ESAP puede optar por cualquiera de las tres opciones que autoriza el mencionado artículo, esto es, ejecutar estos programas de bienestar de manera directa; con un tercero, a través de las modalidades de selección previstas en la ley o a través de los organismos encargados de la protección, seguridad social y servicios sociales.

La Sentencia de Unificación de Jurisprudencia del Consejo de Estado- Sección tercera sobre el alcance legal de los objetos de los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión — Sentencia de 2 de diciembre de 2013, Radicación (41719,) M.P Jaime Orlando Santofimio Gamboa:

De manera complementaria, debe advertirse que el Consejo de Estado señalo que los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión tienen el propósito y finalidad de satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento de éstas al señalar:

> *"129.- En conclusión, obsérvese que los contratos de prestación de servicios de simple "apoyo a la gestión" conforme se deduce del análisis de la Ley de contratación pública, son todos los demás contratos de*

prestación de servicios permitidos por el artículo 32 No. 3 de la Ley 80 de 1993 que no correspondan a los profesionales, esto es, que involucren cualesquiera otras actividades también identificables e intangibles que evidentemente sean requeridas por la entidad estatal y que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad de apoyo, acompañamiento o soporte, de lo cual se puede deducir que caben tanto actividades con énfasis en lo intelectual, como también algunas otras caracterizadas por la acción material del contratista, en donde no es que el contratista no realice actividades de carácter intelectual (pues éstas son intrínsecas al ser humano), sino lo predominante es el actual como ejecutor, con el propósito y finalidad de satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento de la misma, por personas no profesionales y que no implican el ejercicio de funciones públicas administrativas, como ya se explicó en párrafos anteriores." (Resaltado fuera de texto)

Más adelante en dicha sentencia determina que los términos *"así como los relacionados con actividades operativas, logísticas o asistenciales"* son meramente enunciativos pudiendo abarcar otras actividades que sean necesarias para satisfacer los cometidos constitucionales o legales de la administración pública, siempre que guarden relación con la administración y funcionamiento de la entidad al indicar:

"137.- En este sentido, el aparte demandado al incluir los términos "así como los relacionados con actividades operativas, logísticas o asistenciales" no constituye más que una mera ejemplificación eminentemente enunciativa del tipo de actividades que pueden ser acometidas por vía de esta categoría, advirtiendo que además de éstas allí se encuentran inmersas todas las demás que satisfagan este mismo referente material y que sean necesarias para que la administración pública pueda satisfacer sus cometidos constitucionales y legales, siempre que guarden relación con la administración y funcionamiento de la entidad estatal, conforme a la preceptiva del numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993"

Esta última sentencia de unificación del Consejo de Estado tiene fuerza vinculante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 1437 de 2011*" Por el cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*". El concepto jurídico emitido concluye con la siguiente precisión:

Del análisis de las normas constitucionales y legales en cita, como de la jurisprudencia del Consejo de Estado, se concluye que existen tres alternativas que puede utilizar la entidad, de conformidad con lo establecido en el Decreto Ley 1567 de 1998. La Dirección Corporativa de la entidad, "según sea la necesidad o la problemática a resolver", podrá determinar cuál de las tres opciones utiliza, realización directa de programas de bienestar, contratación con terceros o a través de los organismos encargados de la protección, la seguridad social y los servicios sociales dentro de los cuales se encuentran, la seguridad social y lo servicios sociales, dentro de los cuales se encuentran, entre otras, las Cajas de Compensación Familiar. ". (SIC)

El artículo 19 del Decreto Ley 1567 de 1998, establece que "Las entidades públicas que se rigen por las disposiciones contenidas en el presente Decreto - ley están en la obligación de organizar anualmente, para sus empleados, programas de bienestar social e incentivos."

Así las cosas, de conformidad con el artículo 2.2.1.2.1.4.9. del Decreto 1082 de 2015, en esta modalidad de selección directa del contratista, el factor de selección corresponde a la capacidad del contratista para ejecutar el objeto del contrato previa verificación de la idoneidad y/o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate, sin que sea necesario que la entidad estatal haya obtenido previamente varias ofertas.

La Entidad acudirá a la modalidad de selección de Contratación Directa prevista en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007. Indicando la causal de contratación que se trate: Servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos. - (Literal h del numeral 4 del artículo 2 de la ley 1150 de 2007, como quiera que considera viable suplir la necesidad descrita con la contratación de una empresa que cuenta con la idoneidad, de amplia trayectoria en organización de eventos de bienestar, que sea también diligente para prestar el servicio de una manera oportuna y con la calidad y en los tiempos requeridos por la Entidad, y con la experiencia certificada con entidades públicas. Adicionalmente, y para dar cumplimiento a lo anterior, la Entidad contempló la viabilidad jurídica de realizar dicha contratación por la modalidad Directa, de conformidad a los siguientes lineamientos:

La ESAP, para cumplir con la normatividad legal vigente no dispone de la capacidad operativa ni de los profesionales suficientes para desarrollar las actividades de bienestar social, y para satisfacer dicha necesidad y en cumplimiento de lo señalado en el artículo 25 del Decreto 1567 de 1998, la contratación puede llevarse a cabo con organismos encargados de la protección, la seguridad social y los servicios sociales, según sea la necesidad a resolver.

También es importante mencionar que es un hecho cierto que las Cajas de Compensación Familiar tienen la capacidad y la experiencia apropiadas para el desarrollo de actividades relacionadas con el bienestar, así como actividades logísticas, contando con amplia trayectoria en el sector público y privado. Para complementar lo anterior, se expone la naturaleza Jurídica de las Cajas de Compensación Familiar, definida en el Artículo 39 de la Ley 21 de 1982, "Las Cajas de Compensación Familiar son personas jurídicas de derecho privado sin ánimo de lucro, organizadas como Corporaciones en la forma prevista en el Código Civil, cumplen funciones de seguridad social y se hallan sometidas al control y vigilancia del estado en la forma establecida por la ley." (Las subrayas fuera de texto).

También es relevante referirse a la Sentencia C-041/06, en que la Corte Constitucional afirmó:

> *"Las Cajas de Compensación Familiar ejercen, entre otras actividades, unas primordiales que tienen el carácter de función pública o social, como así ya lo ha reconocido esta Corporación, las cuales pueden enmarcarse en dos grandes grupos a saber: servicios que prestan en calidad de entidades que desarrollan diversos programas para la prestación de la seguridad social; y, la que cumplen en calidad de entidades pagadoras del subsidio dinerario, y el otorgamiento de vivienda de interés social. Es decir, las Cajas de Compensación Familiar cubren el subsidio familiar a los trabajadores, desarrollan actividades en el ámbito de la recreación y el deporte, asignan subsidios de vivienda de interés social, y participan del sistema de seguridad social integral, creado y organizado por la Ley 100 de 1993, para administrar recursos del*

régimen subsidiado de salud, y actúan en la administración y prestación de servicios en el sistema de protección social en beneficio de los desempleados, adelantando programas de micro crédito".

De conformidad con lo expuesto, se tiene que las normas de Contratación Estatal y la reglamentación de los Servicios de Bienestar Social apuntan a la viabilidad de la contratación de las Entidades del Estado con las Cajas de Compensación Familiar para satisfacer su Plan Anual de Bienestar.

Adicionalmente la Caja de Compensación Familiar del Oriente Colombiano COMFAORIENTE es una entidad privada sin ánimo de lucro organizada como corporación que cumple funciones de seguridad social, de conformidad con la ley 21 de 1982, artículo 42, y la ley 789 de 2002, artículo 16, sus decretos reglamentarios y las demás normas que las modifiquen sustituyan o adicionen, goza con personería jurídica conferida por medio de la resolución No. 0083 del 26 de junio de 1968 emitida por la Gobernación de Norte de Santander.

De acuerdo a lo mencionado, se ha considerado conveniente y adecuada la propuesta presentada la Caja de Compensación Familiar del Oriente Colombiano COMFAORIENTE, en la que se ofrece la realización de actividades dirigidas a cumplir con el objetivo de fomentar el desarrollo y crecimiento de los individuos, siempre teniendo en cuenta la importancia de la recreación, la cultura y la salud para el mejoramiento del Clima Organizacional y satisfacción del trabajador que le permite lograr un desempeño óptimo en su empleo. Que en vista de que el objeto de la contratación versa sobre servicios de actividades de bienestar y que la entidad a contratar cuenta con la idoneidad y experiencia para atender la prestación del servicio, tal y como se señala en los estudios previos, es procedente llevar a cabo una contratación directa.

Que la ley 1150 de 2007 en el artículo 2, numeral 4 indica que es procedente la contratación directa para la prestación de servicios de apoyo a la gestión.

Que conforme la parte motiva, el director de la Territorial Norte de Santander – Arauca de la Escuela Superior de Administración Pública – ESAP,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar justificada la contratación directa para celebrar un CONTRATO DE APOYO A LA GESTIÓN con la **Caja de Compensación Familiar del Oriente Colombiano COMFAORIENTE,** cuyo objeto es "Prestación de servicios para realizar las actividades del Plan de Bienestar Social para los servidores públicos de la Dirección Territorial Norte de Santander – Arauca, de la Escuela Superior de Administración Pública – ESAP".

SEGUNDO: Que el valor del contrato haciende a la suma de **DIECINUEVE MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL CIEN PESOS M/CTE ($19.742.100)**, sin embargo, para su desarrollo, cada una de las partes suscriptoras, dentro de sus competencias, adelantará las gestiones pertinentes a su interior, para lograr cumplir las responsabilidades acordadas, y el plazo de ejecución del contrato será hasta el 30 del diciembre del 2024, contado a partir del cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución del contrato.

TERCERA: Los estudios y documentos previos de la presente contratación podrán ser consultados en la Oficina Asesora Jurídica de la sede de la Escuela Superior de Administración Pública – Territorial Norte De Santander – Arauca, ubicada en la Calle 1 Norte Avenida 11E Y 12 E Esquina Quinta Oriental, de la Ciudad de Cúcuta, Norte de Santander.

CUARTO: Publicar en el SECOP II el presente acto administrativo como lo ordena el artículo 2.2.1.1.1.7.1 del Decreto 1082 de 2015.

QUINTO: El presente acto administrativo rige a partir de su expedición y contra el mismo no procede recurso alguno de acuerdo a lo establecido en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Dado en San José de Cúcuta, a los quince (15) días del mes de noviembre de 2024.

WILMAN NORBERTO AMAYA LEÓN
Director Territorial Norte de Santander – Arauca (E)

Proyectó: Andrés Camilo Durán Flórez - Profesional Especializado