



Ibagué, 13 de septiembre de 2021.

Señor

BERTULFO PEREZ CABEZAS

Rector institución Educativa General Enrique Caicedo

e-mail: iegeneralenriquecaicedo@gmail.com

Asunto: Concepto jurídico solicitado mediante correo electrónico recibido el CDT-RE-2021-00003559_1, radicado 03-08-2021.

Cordial saludo,

De manera muy respetuosa me dirijo a usted, con el fin de dar contestación a su petición en los siguientes términos:

Concepto Jurídico	019
Tema:	1. Solicita asesoría de la manera como se debe hacer la contratación para el manejo de los recursos FOME en adecuación de infraestructura-emergencia.
Problema Jurídico:	1. Las instituciones Educativas por fondos de servicios educativos están autorizadas para invertir hasta 20 salarios mínimos legales vigentes, como se deben ejecutar tales recursos.
Fuentes formales:	-Ley 80 de 1993 ARTICULO 2 -Decreto 1075 de 2015 -Decreto 310 de 2021 ARTÍCULO 2.2.1.2.1.2.12. -Directiva 017 de 2020 -Directiva 05 de 2021 y anexo.
Precedente	No se invoca

Sobre Este Concepto jurídico:

Conforme al artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, este concepto jurídico no es obligatorio ni vinculante, se trata de una opinión, apreciación o juicio, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, o como materia de consulta sobre los problemas jurídicos en él planteados.

De allí que la Entidad que lo ha solicitado no está sometida a lo que en él se concluye o se

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎

despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉

www.contraloriatolima.gov.co 🌐



CONTRALORÍA

DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA

opina, de modo que pueden o no acogerlo, sin que se derive ningún tipo de responsabilidad sobre la entidad que lo emite.

Para emitir este concepto la Dirección Jurídica de la Contraloría Departamental del Tolima seguirá el siguiente procedimiento i) Normativa aplicable al caso; ii) Conclusiones y iii) Respuesta al problema jurídico planteado.

Problema(s) Jurídico(s) Planteado(s).

Las instituciones Educativas por fondos de servicios educativos están autorizadas para invertir hasta 20 salarios mínimos legales vigentes. Para absolver la inquietud planteada se realizó rastreo normativo:

i) Normativa aplicable al caso:

LEY 80 DE 1993

"ARTICULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación"

DECRETO 310 DE 2021

"ARTÍCULO 2.2.1.2.1.2.12. Planeación de una adquisición en la bolsa de productos. Cuando no exista un Acuerdo Marco de Precios para el bien o servicio requerido, las entidades estatales deben estudiar, comparar e identificar las ventajas de utilizar la bolsa de productos para la adquisición respectiva frente a la subasta inversa o a la promoción de un nuevo Acuerdo Marco de Precios con la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- para tales bienes o servicios, incluyendo el análisis del Proceso de Selección del comisionista, los costos asociados a la selección, el valor de la comisión y de las garantías.

El estudio mencionado deberá dar cuenta de la forma en que la Entidad Estatal garantiza los principios y objetivos del sistema de compras, contratación pública, los postulados de la función administrativa y de la gestión fiscal. Este estudio deberá consignarse expresamente en los documentos del Proceso de Selección y se deberá garantizar su oportuna publicidad a través del SECOP.

Aún existiendo un Acuerdo Marco de Precios, las entidades estatales podrán acudir a las bolsas de productos, siempre que a través de este mecanismo se obtengan precios inferiores al promedio de los valores finales de las operaciones secundarias materializadas con ocasión de las órdenes de compra colocadas por las Entidades compradoras a través de la Tienda Virtual del Estado, administrada por la Agencia Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- durante los últimos seis (6) meses, incluyendo los costos generados por concepto de comisionistas de bolsa y gastos de operación de qué trata el artículo 2.2.1.2.1.2.1.5 del presente Decreto, valores

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎

despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉

www.contraloriatolima.gov.co 🌐

que deberán ser verificados por el respectivo ordenador del gasto en el último boletín de precios que, para el efecto, expida el órgano rector de la contratación estatal.

Estas adquisiciones, no podrán desmejorar las condiciones técnicas y de calidad definidas para los bienes y servicios que conforman los catálogos de los acuerdos marco de precios de la Agencia Nacional de Contratación Pública como ente rector en la materia o quien haga sus veces.

PARÁGRAFO 1. La Agencia Nacional de contratación Pública - Colombia Compra Eficiente, a través de la circular de que trata el numeral 2 del parágrafo 1 del artículo 2.2.1.2.1.2.7. del presente Decreto definirá los lineamientos generales, así como los criterios objetivos y medibles a los cuales deberán sujetarse las entidades estatales para la adquisición de bienes o servicios de características técnicas uniformes a través de Bolsas de Productos, independientemente de que exista o no un Acuerdo Marco de Precios vigente.

Ley 1075 de 2015

"CAPÍTULO 3 - CONTRATACIÓN DEL SERVICIO EDUCATIVO POR PARTE DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES CERTIFICADAS - SECCIÓN 1 - OBJETO, ÁMBITO DE APLICACIÓN, PRINCIPIOS Y DEFINICIONES – (Adicionado por artículo 1 Decreto 1851 de 2015)

c) Gastos administrativos. Conjunto de erogaciones en las que se incurre en la ejecución de un contrato de servicio público educativo no relacionados directamente con la actividad pedagógica, pero necesarios para su realización (v. gr., los materiales y suministros de oficina, el arrendamiento de planta física –cuando ello se requiera– y demás servicios generales de oficina), así como los derechos académicos y servicios complementarios.

d) Gastos generales. Hace referencia a las erogaciones requeridas para el mantenimiento de las condiciones físicas del establecimiento educativo, tanto de la planta física, como de la dotación de bienes para la adecuada prestación del servicio educativo. Incluye entre otros conceptos, los siguientes:

i. Servicios públicos se refiere a los gastos por concepto de servicios públicos domiciliarios: acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, gas y telecomunicaciones, sin perjuicio de los gastos que sean asumidos por la entidad territorial. Estos gastos se calculan con base en las tarifas establecidas para estos, en cada entidad territorial.

ii. Mantenimiento. Se refiere a los gastos necesarios para el correcto funcionamiento de la planta física, para lo cual se deben detallar las plantas físicas de las instituciones o centros educativos beneficiarios y el tipo de mantenimiento que realizará el contratista."

"Artículo 2.3.1.3.2.2. Atención de las limitaciones. Para la atención de alguna de las limitaciones definidas en los numerales 7º y 8º del artículo 2.3.1.3.1.5. del presente decreto, las entidades territoriales certificadas se sujetarán a las siguientes reglas:

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎

despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉

www.contraloriatolima.gov.co 🌐

1. Cuando se configuren limitaciones de carácter imprevisto en la prestación del servicio educativo, la entidad territorial podrá acudir a la declaratoria de urgencia manifiesta en los términos previstos en el artículo 42 de la Ley 80 de 1993. Una vez declarada, se podrá contratar sin necesidad de elaborar el estudio de insuficiencia y limitaciones, y se informará por escrito sobre ello al Ministerio de Educación Nacional, adjuntando las evidencias que den cuenta de dicha situación dentro de los treinta (30) días siguientes de haberse celebrado el contrato respectivo. En tales eventos, se podrá contratar, excepcionalmente, con operadores que no se encuentren habilitados en el Banco de Oferentes.

2. Cuando se presenten limitaciones de carácter previsible, las entidades territoriales deberán, en el marco de los principios de planeación del servicio educativo y de la contratación estatal, surtir los procesos normales de contratación del servicio educativo de que trata este capítulo y realizar los estudios de insuficiencia y limitaciones correspondientes. También se requerirá que la limitación se encuentre certificada por la autoridad competente de acuerdo con su naturaleza."

Artículo 2.3.1.6.3.6. Responsabilidades de los rectores o directores rurales

Artículo 2.3.1.6.3.7. Presupuesto anual.

Artículo 2.3.1.6.3.8. Presupuesto de ingresos.

Artículo 2.3.1.6.3.9. Presupuesto de gastos o apropiaciones

Artículo 2.3.1.6.3.10. Ejecución del presupuesto

Artículo 2.3.1.6.3.11. Utilización de los recursos.

"Artículo 2.3.1.6.3.13. Prohibiciones en la ejecución del gasto. El ordenador del gasto del Fondo de Servicios Educativos no puede:

1. Otorgar donaciones y subsidios con cargo a los recursos del Fondo de Servicios Educativos.
2. Reconocer o financiar gastos inherentes a la administración de personal, tales como viáticos, pasajes, gastos de viaje, desplazamiento y demás, independientemente de la denominación que se le dé, sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 2.3.1.6.3.11. del presente Decreto.
3. Contratar servicios de aseo y vigilancia del establecimiento educativo.
4. Financiar alimentación escolar, a excepción de la alimentación para el desarrollo de las jornadas extendidas y complementarias señalada en el artículo anterior del presente Decreto.
5. Financiar cursos preparatorios del examen del ICFES, entre otros que defina el Ministerio de Educación Nacional.
6. Financiar la capacitación de funcionarios.

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎
despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉
www.contraloriatolima.gov.co 🌐

7. *Financiar el pago de gastos suntuarios*

Artículo 2.3.1.6.3.17. Régimen de contratación. *La celebración de contratos a que haya lugar con recursos del Fondo de Servicios Educativos, debe realizarse con estricta sujeción a lo dispuesto en el estatuto contractual de la administración pública, cuando supere la cuantía de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*

Si la cuantía es inferior a los veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes se deben seguir los procedimientos establecidos en el reglamento expedido por el consejo directivo, de conformidad con lo dispuesto en el artículos 13 de la Ley 715 de 2001, y en todo caso siguiendo los principios de transparencia, economía, publicidad, y responsabilidad, de conformidad con los postulados de la función administrativa.

Parágrafo. *Cuando un particular destine bienes o servicios para provecho directo de la comunidad educativa, debe realizarse un contrato entre este y el rector o director rural, previa autorización del consejo directivo, en el cual se señale la destinación del bien y la transferencia o no de la propiedad. Este contrato se regirá por las normas del Código Civil.*

Si se adquieren obligaciones pecuniarias en virtud de tales contratos, estas deben ser de tal clase que se puedan cumplir dentro de las reglas propias de los gastos del Fondo. (Decreto 4791 de 2008, artículos 17)."

"Artículo 2.3.1.6.3.18. Control, asesoría y apoyo. Respecto del Fondo de Servicios Educativos, corresponde a las entidades territoriales certificadas en educación ejercer el control interno, brindar asesoría y apoyo administrativo, contractual, financiero, presupuestal y contable de acuerdo con las normas vigentes.

La entidad territorial certificada debe ejercer seguimiento en la administración y ejecución de los recursos de los fondos de servicios educativos, para lo cual el establecimiento educativo debe suministrar toda la información que le sea solicitada. (Decreto 4791 de 2008, artículos 18)."

Entre otras disposiciones incluidas en la misma normatividad pues es "por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación."

DOCTRINA

RESOLUCIÓN 1721 DEL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2020, expedida por el Ministerio de Salud.

"Por medio de la cual se adopta el protocolo de bioseguridad para el manejo y control riesgo del coronavirus Covid 19 en instituciones educativas, instituciones de educación y las instituciones de educación para el trabajo y el desarrollo humano"

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎
despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉
www.contraloriatolima.gov.co 🌐



Directiva 017 de 2020, del Ministerio de Educación

LINEAMIENTOS PARA LA INCORPORACIÓN Y EJECUCIÓN DE LOS RECURSOS PROVENIENTES DEL FONDO DE MITIGACIÓN DE EMERGENCIAS - FOME, DESTINADOS A LA FINANCIACIÓN DE LOS PLANES DE ALTERNANCIA EDUCATIVA 2020 - 2021

1. Usos de los Recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias - FOME asignados para concurrir con la financiación de los Planes de Alternancia Educativa 2020 - 2021.

Con el fin de concurrir en la financiación de los Planes de Alternancia Educativa 2020 - 2021, los recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias - FOME, podrán ser destinados para atender necesidades relacionadas con su implementación, tales como:

- Adquisición de Elementos de Protección Personal- EPP para directivos docentes, docentes, administrativos (incluido personal de servicios generales) y estudiantes, conforme al nivel de exposición al riesgo.

https://www.mineducacion.gov.co/1759/articles-400474_recurso_14.pdf

Directiva 05 de 2021

Orientaciones para el regreso seguro a la prestación del servicio educativo de manera presencial en los establecimientos educativos oficiales y no oficiales.

https://www.mineducacion.gov.co/1759/articles-400474_recurso_18.pdf

ANEXO EJECUCIÓN DE RECURSOS FOME Y CALIDAD GRATUIDAD PARA SECRETARÍAS Y ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS OFICIALES

Ejecución de los recursos FOME.

a) El MEN gestionó la habilitación de los catálogos de bienes de la tienda virtual en Colombia Compra Eficiente, para la pronta adquisición de los insumos requeridos para la implementación del protocolo de bioseguridad para el retorno a la presencialidad.

b) Las autoridades territoriales deben ejecutar los recursos FOME en la vigencia 2021, para lo cual, analizada la necesidad de contratación y lo dispuesto en el Decreto 310 de 2021, podrán optar por el uso de los mecanismos de demanda agregada disponibles en el portal de Colombia Compra Eficiente, o aplicar las modalidades de contratación previstas en la Ley 80 de 1993 y sus decretos reglamentarios. (negrilla fuera de texto)

Ejecución de recursos FOME por parte de los FSE.

a) Las Secretarías de Educación de las Entidades Territoriales Certificadas podrán transferir recursos FOME para su ejecución a través de los FSE de las

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎
despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉
www.contraloriatolima.gov.co 🌐

instituciones educativas oficiales, siempre en articulación con el respectivo rector de la institución, quien debe construir un plan de inversión específico del monto de recursos solicitado o asignado y, un cronograma de contratación y ejecución para dicho recurso. La responsabilidad del seguimiento a la ejecución de los recursos FOME y el reporte de información sobre la ejecución de estos, continuará en cabeza de la Secretaría de Educación de la ETC respectiva. (negrilla fuera de texto)

b) Una vez autorizada la asignación de los recursos, el FSE debe crear la cuenta y el concepto de uso en el sistema, de manera que la ejecución se reporte adecuadamente en el Sistema de Información SIFSE. De la misma forma, es necesario que dicho recurso sea girado a las cuentas bancarias de recursos propios con que cuentan los FSE, ya que estos no pueden ser manejados desde las cuentas maestras del Sistema General de Participaciones – Calidad Gratuidad. (negrilla fuera de texto)

c) Los recursos de los Fondos de Servicios Educativos (Calidad – Gratuidad y propios) pueden utilizarse para contribuir a la financiación de acciones relacionadas con la implementación del protocolo de bioseguridad de las instituciones educativas, en las condiciones establecidas en el Decreto 1075 de 2015. A los FSE les está prohibido adelantar la contratación de los servicios de aseo de las Instituciones Educativas. (negrilla fuera de texto)

d) Las entidades territoriales deben realizar asignaciones presupuestales adicionales de otras fuentes de recursos (propios, SGP Calidad Matrícula, Regalías, cofinanciación, etc.) para lograr las condiciones del regreso seguro de los niños, niñas, adolescentes y jóvenes a actividades académicas presenciales.

e) Las Entidades Territoriales Certificadas en Educación, deben coordinar con las instituciones educativas, las adecuaciones y los elementos necesarios para cumplir con el protocolo de bioseguridad. (negrilla fuera de texto).

Destinación de los recursos del FOME asignados a las Entidades Territoriales Certificadas.

Como lo ha señalado el Ministerio de Educación Nacional, los recursos del FOME se pueden destinar a:

a) Adquisición de Elementos de Protección Personal- EPP para directivos docentes, docentes, administrativos (incluido personal de servicios generales de la planta de personal) y estudiantes, conforme al nivel de exposición al riesgo.

b) Contratación de servicios de aseo y desinfección (incluidos insumos) para los establecimientos educativos oficiales, de acuerdo con los protocolos definidos por MinSalud.

c) Adquisición de elementos de bioseguridad para las sedes educativas oficiales pendientes por dotar, en especial esquemas para el lavado de manos (por ejemplo, lavamanos y dispensadores de jabón).

d) Adecuaciones básicas sobre la infraestructura educativa, siempre y cuando no impliquen la realización de obras que requieran estudios y diseños o trámite de

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎

despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉

www.contraloriatolima.gov.co 🌐

licencias; siendo válidas acciones tales como:

- *Adecuación de baterías sanitarias e intervenciones relacionadas con la habilitación de estas, incluidas las relacionadas con garantizar el suministro de agua.*
- *Intervenciones para garantizar la debida ventilación de los espacios.*
- *Señalización de espacios físicos y de los corredores de acceso y circulación.*
- *Transporte de los elementos a las diferentes sedes educativas, por lo cual se recomienda que en la planeación precontractual y en los estudios de mercado se contemplen dichos costos.*
- *Otras reparaciones menores necesarias para la habilitación de espacios para la prestación del servicio educativo e implementación del protocolo de bioseguridad.*

En concordancia con las nuevas disposiciones del Ministerio de Salud y Protección Social, la adquisición de tapetes para desinfección de zapatos y termómetros digitales infrarrojos, no es prioritaria como elemento de prevención del contagio, teniendo en cuenta la evidencia científica acumulada sobre su grado de efectividad en la mitigación del riesgo.

*Cabe recordar que, con recursos del Fondo de Mitigación de Emergencias – FOME no es posible realizar la contratación de personal de ningún tipo. Para el caso particular de la contratación de los servicios de aseo y desinfección, se recuerda que puede realizarse con recursos del FOME, pero dicha contratación debe realizarse con personas jurídicas habilitadas legalmente para prestar este tipo de servicios, en cumplimiento de las normas vigentes en la materia.”
(Negrilla fuera de texto)*

ii) CONCLUSIÓN

Como se logra determinar de la normatividad citada, es claro que el tema del tratamiento de los recursos FOME está totalmente reglado y la inversión de tales dineros debe corresponder a las formas propias de adquirir bienes y servicios por parte de una entidad estatal, es decir conforme los lineamientos y mandatos de la ley 80 de 1993, de igual forma, como lo reglamentado en el decreto 1075 de 2015 y en el DECRETO 310 DE 2021, **ARTÍCULO 2.2.1.2.1.2.12. Planeación de una adquisición en la bolsa de productos**, y se debe estudiar si son bienes de condiciones uniformes si se pueden adquirir en grandes superficies o existen acuerdos marco para adquirir los mismos, de igual forma existen diversas directivas para le ejecución de tales recursos, como lo son las citadas, de igual forma es carga de las secretarías de educación municipal cumplir con lo ordenado en el citado Decreto 1075 de 2015 artículo:

"Artículo 2.3.1.6.3.18. Control, asesoría y apoyo. Respecto del Fondo de Servicios Educativos, corresponde a las entidades territoriales certificadas en educación ejercer el control interno, brindar asesoría y apoyo administrativo, contractual, financiero, presupuestal y contable de acuerdo con las normas vigentes.

La entidad territorial certificada debe ejercer seguimiento en la administración y ejecución de los recursos de los fondos de servicios educativos, para lo cual el establecimiento educativo debe suministrar toda la información que le sea solicitada. (Decreto 4791 de 2008, artículos 18)."

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎

despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉

www.contraloriatolima.gov.co 🌐

RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:

En atención a la normatividad citada, como a los decretos y pronunciamientos expedidos por el Ministerio de Educación Nacional, se debe dar aplicación a las mismas en el marco del Decreto 1075 de 2015, de igual forma, al indicar que carece de apoyo o el personal capacitado para la ejecución de los presupuestos indicados, es de resaltar que la ley 1075 de 2015 en el artículo **Artículo 2.3.1.6.3.18. Control, asesoría y apoyo**, indica: "corresponde a las entidades territoriales certificadas en educación ejercer el control interno, brindar asesoría y apoyo administrativo, contractual, financiero, presupuestal y contable de acuerdo con las normas vigentes" lo anterior en armonía con el Decreto 491 de 2008, por tal motivo se recomienda dirigir los documentos pertinentes solicitando el cumplimiento del antedicho artículo.

Atentamente,



FRANCISCO JOSE ESPIN ACOSTA
Director Técnico Jurídico

¡Vigilemos lo que es de Todos!

+57 (8) 261 1167 - 261 1169 ☎
despacho.contraloria@contraloriatolima.gov.co ✉
www.contraloriatolima.gov.co 🌐