CONCEPTO ICBF No.37

Fecha: 2020/12/22

**ASUNTO:** Su solicitud de concepto sobre licencia de funcionamiento Cruz Roja Colombiana

De manera atenta, en relación con el asunto de la referencia, en los términos previstos en el artículo 26 del Código Civil, la Ley 1755 de 2015 y el artículo 6°, numeral 4, del Decreto 987 de 2012, se da respuesta, en los términos que siguen:

1. **PROBLEMA JURÍDICO**

*¿La Cruz Roja Colombiana requiere de licencia de funcionamiento y de personería jurídica otorgada por el ICBF, para operar en el Sistema de Responsabilidad Penal para adolescentes?*

1. **ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS**

Para dar respuesta al problema jurídico se abordará el asunto analizando los siguientes temas: 2.1. Competencia del ICBF en la expedición de licencias de funcionamiento y personerías jurídicas a las personas que pretenden prestar servicios de protección a los niños, las niñas y los adolescentes. 2.2. Exigencia de la Licencia de Funcionamiento para contratar a los operadores de protección del ICBF. 2.3. Otorgamiento de la personería jurídica por parte del ICBF y 2.4. La Sociedad Nacional de la Cruz Roja Colombiana (SNCC).

**2.1 Competencia del ICBF en la expedición de licencias de funcionamiento y personerías jurídicas a los operadores**

El artículo [50](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_0075_1968.htm#50) de la Ley 75 de 1968 creó el ICBF como un establecimiento público dotado de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, cuyo objeto es propender y fortalecer la integración y el desarrollo armónico de la familia, proteger a los niños, las niñas y los adolescentes y garantizarles sus derechos.

El artículo 21 de la Ley 7de 1979[[1]](#footnote-1), al señalar las funciones asignadas al ICBF, incluyó en el numeral 6 la de asistir al presidente de la República *“en la inspección y vigilancia sobre las instituciones de utilidad común que tengan como objetivo la protección de la familia, los niños, las niñas y los adolescentes.* Dicha función fue fortalecida en el artículo [16](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1098_2006.htm#16) de la Ley 1098 de 2006 al señalar que: *“todas las personas naturales o jurídicas, con personería jurídica expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o sin ella, que aún con autorización de los padres o representantes legales alberguen o cuiden a los niños, niñas y adolescentes son sujetos de la vigilancia del Estado".*

En cumplimiento de lo anterior el numeral 8 del artículo [21](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_0007_1979.htm#21) de la Ley 7 de 1979 le atribuyó al ICBF la facultad de otorgar personería jurídica a las instituciones que tienen por objeto la protección de los niños, niñas y adolescentes, así como de conceder, suspender y cancelar las licencias de funcionamiento para establecimientos públicos o privados de protección al menor de edad y a la familia y a las instituciones que desarrollen programas de adopción.

Igualmente, el Decreto 276 de 1988[[2]](#footnote-2), estableció en su artículo [2](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_0276_1988.htm#2) como una de las funciones del ICBF *(…) n) Otorgar, conceder y suspender, personerías jurídicas y licencias de funcionamiento a las Instituciones de utilidad común, que presten el servicio de Bienestar Familiar.*

Así las cosas, de acuerdo con la normatividad vigente, el Instituto colombiano de Bienestar Familiar, con el fin de desarrollar el objeto para el que fue creado, cuenta con las competencias para otorgar las personería jurídicas y las licencias de funcionamiento a quienes pretendan hacer parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar.

**2.2. Exigencia de la Licencia de funcionamiento para contratar a los operadores de los servicios misionales del ICBF**

El ICBF mediante la Resolución N° 3899 de 2010 y las resoluciones que la modifican, ha establecido un régimen especial para actualizar, unificar y sistematizar en un solo acto administrativo las normas, requisitos, procedimientos para otorgar, reconocer, renovar, suspender y cancelar las personerías jurídicas y licencias de funcionamiento a las instituciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar que prestan servicios de protección integral a los niños, las niñas, los adolescentes y a sus familias.

El artículo 2 de la citada resolución, dispone que sus disposiciones se aplican a "(...) las personas jurídicas nacionales o internacionales que presten servicios de protección integral dirigidos a niños, niñas o adolescentes y a sus familias en el territorio nacional, bien sea que cuenten con personería jurídica expedida por el ICBF o por autoridades diferentes, sin perjuicio de los regímenes especiales o excepcionales que rijan a poblaciones especiales tales como afro-colombianas, indígenas, raizales y ROM."

A su vez el artículo 12 de la misma, establece que para prestar servicios de protección integral a los niños las niñas, los adolescentes y a sus familias, toda persona jurídica requiere de la correspondiente licencia de funcionamiento otorgada por el ICBF.

Para la obtención de la licencia de funcionamiento, será necesario acreditar mediante la solicitud suscrita por el representante legal ante la Subdirección General, la Oficina de Aseguramiento a la Calidad o la Dirección Regional, según sea el caso, los requisitos legales, técnico-administrativos y financieros comunes y de carácter específico, dependiendo de cada programa o modalidad para el Sistema de Responsabilidad Penal y en conflicto con la ley, adicionalmente se exige que las modalidades y poblaciones estén de acuerdo con los lineamientos vigentes o con aquellos que la modifique, sustituyan o adicionen.[[3]](#footnote-3)

Quiere decir lo anterior que todas las instituciones del Sistema Nacional de Bienestar Familiar que presten servicios de protección integral a los niños, niñas y adolescentes deberán contar con licencia de funcionamiento expedida por el ICBF.

**2.3. Otorgamiento de la personería jurídica por parte del ICBF**

El Decreto 2388 de 1979 en sus artículos [8](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_2388_1979.htm#8) y [27](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_2388_1979.htm#27) establece que todos los organismos, instituciones o entidades de carácter público o privado que habitualmente realicen actividades relacionadas con la protección preventiva y especial de niños, niñas y adolescentes, la garantía de sus derechos y la realización e integración armónica de la familia, deben ceñirse a las normas del Sistema Nacional de Bienestar Familiar

Por su parte, la Resolución No. 3899 del 8 de septiembre de 2010 y sus modificaciones, en su artículo 7 establece los requisitos que se deben tener en cuenta para el otorgamiento o reconocimiento de la personería jurídica por el ICBF, específicamente en lo relacionado a contar la persona jurídica con estatutos vigentes y en los cuales se incluya dentro de su objeto social una enunciación clara y completa de las actividades principales incluyendo el desarrollo de los programas y proyectos de protección integral para niños, niñas, adolescentes y sus familias.

La Ley contempla unas excepciones para el reconocimiento de personería jurídica por parte del ICBF, así:

(i) Dentro de la transición de la derogatoria del Decreto 427 de 1996 y la vigencia del Decreto 1422 de 1996, durante el periodo del 5 de marzo de 1996 al 14 de agosto de 1996, se registraron en las cámaras de comercio, instituciones de utilidad común o sin ánimo de lucro, sin que existiera de por medio técnicamente el otorgamiento o reconocimiento de personería jurídica, motivo por el cual a estas instituciones no se les exige este requisito.

(iii) Finalmente, las personerías, jurídicas que les fueron reconocidas a las instituciones por Ministerios y entes territoriales con anterioridad al Decreto 2150 de 1995[[4]](#footnote-4), son jurídicamente válidas.

**2.4. La Sociedad Nacional de la Cruz Roja Colombiana ( SNCRC)**

La Sociedad Nacional de la Cruz Roja Colombiana, es una persona jurídica de derecho privado que por su naturaleza jurídica y objetivos es una institución de utilidad común, sin ánimo de lucro, con patrimonio propio e independiente. Está organizada mediante un sistema federal, y constituida de acuerdo con las Leyes de la República de Colombia, con fundamento en los tratados internacionales que reconocen al movimiento internacional de la Cruz Roja y de la media Luna roja como entidad de Derecho Internacional, a los cuales se ha adherido el Estado Colombiano.

La Sociedad Nacional de la Cruz Roja Colombiana fue fundada en 1915, reconocida en 1916 por parte del Gobierno de Colombia, quien le confirió personería jurídica mediante las Resoluciones del 22 de febrero de 1916 y noviembre 6 de 1928, emanadas del Ministerio de Gobierno.

Posteriormente mediante la Ley 142 de 1937, se confirmó el reconocimiento hecho por el poder ejecutivo en la Sociedad Nacional de la Cruz Roja como institución de asistencia pública y como auxiliar del Ejército de Colombia.

Así las cosas y a pesar de la independencia y autonomía para actuar de acuerdo a sus principios en el territorio nacional de que goza la Cruz Roja, se encuentra sometida a la leyes que rigen a Colombia, por lo que si va a suscribir contrato de aporte con el ICBF para prestar servicios en el SRPA, deberá contar con licencia de funcionamiento y cumplir con los requisitos establecidos para desarrollar la modalidad correspondiente.

No obstante lo anterior, debe aclararse que la Cruz Roja Colombiana, al ser una Entidad con personería jurídica reconocida por el Gobierno Nacional, con anterioridad al Decreto [2150](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_2150_1995.htm#INICIO) de 1995, no requiere de reconocimiento de la personería jurídica por parte del ICBF, por encontrarse dentro de las excepciones contempladas por la Ley[[5]](#footnote-5). Sin embargo, se debe verificar que sus estatutos se ajusten a lo exigido en el numeral 2 del artículo [7](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion_icbf_3899_2010.htm#7) de la Resolución No. 3899 de 2010, esto es que en su objeto se indique claramente dentro de su actividad principal el desarrollo de programas y proyectos de protección integral para los niños, niñas y adolescentes.

**III.** **Conclusiones y respuesta de la consulta**

Teniendo en cuenta las consideraciones de orden legal expuestas se puede concluir lo siguiente:

**Primera**: El ICBF con el fin de atender el objeto que le ha sido otorgado por la ley, tiene la competencia y la obligación legal de expedir licencias de funcionamiento y otorgar las respectivas personerías jurídicas a las personas jurídicas que pretendan prestar servicios de protección de los niños, las niñas y los adolescentes.

**Segunda.** De acuerdo con la normatividad relacionada, en el evento en que la Sociedad Nacional de la Cruz Roja Colombiana, pretenda prestar servicios dentro del Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes, deberá contar con la correspondiente Licencia de Funcionamiento expedida por el ICBF.

**Tercer**a. La Cruz Roja Colombiana, al ser una entidad con personería jurídica reconocida por el Gobierno Nacional con anterioridad al Decreto [2150](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/decreto_2150_1995.htm#INICIO) de 1995, no requiere de reconocimiento de la personería jurídica por parte del ICBF, ya que se encuentra dentro de las excepciones contempladas por la Ley. Sin embargo, se debe verificar que sus estatutos se ajusten a lo exigido en el numeral 2 del artículo [7](https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/resolucion_icbf_3899_2010.htm#7) de la Resolución No. 3899 de 2010.

El presente concepto no es de obligatorio cumplimiento o ejecución para particulares o agentes externos, de conformidad con lo establecido en la Ley 1755 de 2015. No obstante lo anterior, tiene carácter vinculante para las dependencias internas del Instituto y terceros que colaboren en la prestación del servicio público o en el desarrollo de la función administrativa de competencia del ICBF, en virtud de la función asignada a la Oficina Asesora Jurídica de mantener la unidad doctrinaria e impartir las directrices jurídicas necesarias para el desarrollo de las funciones del Instituto, de conformidad con el artículo 6 numerales 4, 8 y 20 del Decreto 987 de 2012.

Atentamente,

**EDGAR LEONARDO BOJACÁ CASTRO**

Jefe Oficina Asesora Jurídica

1. Por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones. [↑](#footnote-ref-1)
2. Por el cual se modifica parcialmente los estatutos del “Instituto Colombiano de Bienestar Familiar” [↑](#footnote-ref-2)
3. Parágrafo 2 del artículo 12 de la Resolución No. 3899 de 2010 [↑](#footnote-ref-3)
4. Por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios existentes en la Administración Pública. [↑](#footnote-ref-4)
5. Conceptos 76 de 2017 y 50 de 2018, Oficina Asesora Jurídica ICBF “…sobre el reconocimiento de la personería jurídica, la ley contempla unas excepciones para dicho trámite, así:…iii) Las Instituciones a las cuales les fueron reconocidas personerías jurídicas por Ministerios y entes territoriales con anterioridad al Decreto 2150 de 1995….” [↑](#footnote-ref-5)