

MEMORANDO

2100

Bogotá, martes, 17 de noviembre de 2020

20202100034673

Al responder cite este Nro.
20202100034673

PARA: FELIPE ENRIQUE GUERRA OLIVELLA. Jefe Oficina de Planeación

DE: Jefe Oficina Jurídica

ASUNTO: Respuesta mensaje correo electrónico del 3 de noviembre de 2020 – Solicitud Concepto Jurídico

En atención al mensaje del asunto, por medio del cual el señor Wilson Mauricio Rodríguez Triviño de la Oficina de Planeación solicitó a esta dependencia “*revisar, evaluar y emitir un concepto respecto a “la posibilidad en que la firma LR GROUOP pueda “(...) trabajar directamente en la intervención y/o ejecución de proyectos sin necesidad de hacer parte de procesos de licitación”, de conformidad con los documentos anexos a la solicitud y las reuniones de contextualización adelantadas, esta Oficina, previo a absolver la inquietud planteada, procede a realizar un análisis de los siguientes temas: i) Alcance de los conceptos; ii) Naturaleza Jurídica de la Agencia de Desarrollo Rural y su régimen de contratación; iii) Las excepciones a la aplicación de las modalidades de selección y iv) El Acuerdo de Cooperación suscrito entre MASHAV y la Agencia de Desarrollo Rural el 07-10-2019.*

1. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS

Sea lo propio señalar que los conceptos emitidos por la Oficina Jurídica de la Agencia de Desarrollo Rural, en virtud de la función asignada mediante el numeral 8 del artículo 12 del Decreto Ley 2364 de 2015, son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares.

En cuanto a su alcance, de conformidad con lo establecido en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, los conceptos jurídicos no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni

tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de la normatividad vigente.

En atención a lo anteriormente señalado, esta oficina precisa que, en el desarrollo de un concepto jurídico, no es procedente emitir juicios de valor, atribuir responsabilidades, asignar competencias, resolver situaciones particulares, así como tampoco fijar lineamientos ni directrices que deben emitirse al interior de la Agencia en desarrollo de las funciones propias de cada dependencia, por tanto, en el evento que esta Oficina tomara una decisión en esta vía, en un caso que no le compete, implicaría excederse en sus funciones lo que acarrearía la respectiva responsabilidad disciplinaria.

Cabe destacar que, el alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina responde únicamente a criterios jurídicos, lo que implica que los aspectos técnicos o particulares deben ser atendidos por la respectiva área experta y con funciones en la respectiva materia dentro de la Entidad.

2. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA AGENCIA DE DESARROLLO RURAL Y SU RÉGIMEN DE CONTRATACIÓN

Para desarrollar la consulta puesta a consideración de esta Oficina, resulta pertinente precisar que dada la naturaleza jurídica de la AGENCIA DE DESARROLLO RURAL - ADR¹, su contratación de manera general debe sujetarse a los términos previstos en la Ley 80 de 1993, la Ley 1150 de 2007, Ley 1474 de 2011, Ley 1882 de 2018, el Decreto Único Reglamentario No. 1082 de 2015 y las demás normas que las desarrollan, modifican y/o complementan.

De acuerdo con lo anterior, debe señalarse que el artículo 23 de la Ley 80 de 1993, prevé que *“Las actuaciones de quienes intervengan en la contratación estatal se desarrollarán con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo.”*

Así mismo, es preciso referir que la Ley 1150 de 2007 *“por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos.”*, en su artículo primero dispuso que *“La presente ley tiene por objeto introducir modificaciones en la Ley 80 de 1993, así como dictar otras disposiciones generales aplicables a toda contratación con recursos públicos.”* (subraya fuera de texto)

¹ Artículo 1° Decreto Ley 2364 de 2015 *“Creación y naturaleza jurídica de la Agencia de Desarrollo Rural-ADR. Créase la Agencia de Desarrollo Rural -ADR, como una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.”*

Recogiendo lo previamente expuesto, y de acuerdo con el manual de contratación y supervisión de la ADR, adoptado mediante la Resolución No. 017 del 5 de julio de 2016 resulta claro que:

“La Agencia de Desarrollo Rural, es una agencia estatal de naturaleza especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

De manera que el régimen contractual de la Entidad es el previsto en el estatuto de contratación pública.”

Dentro de este orden de ideas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2° de la Ley 1150 de 2007, la suscripción de contratos y convenios celebrados con recursos públicos en los cuales sea parte la ADR, debe encontrarse precedida por el procedimiento que corresponda a cada modalidad de selección de acuerdo con el objeto, naturaleza y cuantía; por regla general es a través de licitación pública, salvo las excepciones **taxativas** que prevén las otras modalidades o los diferentes regímenes especiales.

Por consiguiente, en virtud del numeral 4 del artículo 2° ibídem, la modalidad de contratación directa solamente procederá en los siguientes casos:

- a) *Urgencia manifiesta;*
- b) *Contratación de empréstitos;*
- c) *Contratos interadministrativos, siempre que las obligaciones derivadas de los mismos tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos. (Modificado por el art. 92, Ley 1474 de 2011);*
- d) *Los contratos para el desarrollo de actividades científicas y tecnológicas;*
- e) *Los contratos de encargo fiduciario que celebren las entidades territoriales cuando inician el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos a que se refieren las Leyes 550 de 1999, 617 de 2000 y las normas que las modifiquen o adicionen, siempre y cuando los celebren con entidades financieras del sector público;*
- f) *Cuando no exista pluralidad de oferentes en el mercado;*
- g) *Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;*
- h) *El arrendamiento o adquisición de inmuebles.*

En este sentido, de la interpretación de la normatividad aplicable, es posible afirmar que la contratación directa es de aplicación restrictiva, pues afecta la libre competencia y competencia para contratar con el estado, por lo tanto, al acudir a esta modalidad, la administración debe sujetarse a los principios de la contratación, es especial al de selección definida por el Consejo de Estado en los siguientes términos:

“[...] alude a aquel principio conforme al cual la entidad deberá seleccionar el ofrecimiento que resulte más favorable a la Entidad y las finalidades que ésta busca en ejercicio de la actividad contractual, sin tener en cuenta ningún factor, interés o cualquier tipo de motivación subjetiva y conforme a las reglas, criterios o parámetros y reglas previamente establecidos tanto en la Ley, cómo en el pliego de condiciones.”².

A manera de conclusión, debe señalarse que la contratación pública es el instrumento jurídico a través del cual las Entidades Estatales satisfacen sus necesidades y cumplen sus finalidades, dentro del marco del interés general. En desarrollo de dicha normatividad, los funcionarios y contratistas de todas las dependencias o áreas y aquellos que intervengan directa o indirectamente en el proceso contractual, deberán dar estricto cumplimiento a las normas vigentes en materia de contratación, a aquellas contenidas en el Manual de Contratación adoptado, así como la reglamentación interna adoptada en cada caso particular³.

3. EXCEPCIONES A LA APLICACIÓN DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN

Lo primero que debemos destacar, en el presente numeral, es que la excepción confirma la regla, en virtud de esto es preciso señalar que en la normatividad legal colombiana existen regímenes especiales, que crean una facultad de orden legal a las entidades estatales, para poder vincularse bajo distintas figuras asociativas o contractuales con otras entidades o particulares como se enuncia a continuación:

3.1 CONVENIOS INTERADMINISTRATIVOS DE ASOCIACIÓN

En primera instancia nos referirnos a los convenios interadministrativos previstos en los artículos 95 y 96 de la Ley 489 de 1998, los cuales se encuentran relacionados específicamente con los cometidos y funciones que les asigna a las Entidades Estatales la ley de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 355 de la Carta Política⁴.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha especificado las características principales de los Convenios Interadministrativos, que resultan pertinentes traer a colación para el objeto de estudio:

² Consejo de Estado, Sentencia del 15 de diciembre de 2017, Radicación 0019. Consejero Ponente. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

³ A modo de ejemplo se menciona la Resolución 1399 de 2005 del extinto INCODER “*Por la cual se expide el reglamento que define los criterios generales para la entrega de los Distritos de Adecuación de Tierras para su administración, operación y conservación por parte de las Asociaciones de Usuarios*”

⁴ **ARTICULO 355.** (...)

El Gobierno, en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes seccionales de Desarrollo. El Gobierno Nacional reglamentará la materia.

“[...]se puede señalar que los convenios o contratos interadministrativos tienen como características principales las siguientes:

(i) constituyen verdaderos contratos en los términos del Código de Comercio cuando su objeto lo constituyen obligaciones patrimoniales; (ii) tienen como fuente la autonomía contractual; (iii) son contratos nominados puesto que están mencionados en la ley; (iv) son contratos atípicos desde la perspectiva legal dado que se advierte la ausencia de unas normas que de manera detallada los disciplinen, los expliquen y los desarrollen, como sí las tienen los contratos típicos, por ejemplo compra venta, arrendamiento, mandato, etc. (v) la normatividad a la cual se encuentran sujetos en principio es la del Estatuto General de Contratación, en atención a que las partes que los celebran son entidades estatales y, por consiguiente, también se obligan a las disposiciones que resulten pertinentes del Código Civil y del Código de Comercio; (vi) dan lugar a la creación de obligaciones jurídicamente exigibles; (vii) persiguen una finalidad común a través de la realización de intereses compartidos entre las entidades vinculadas; (viii) la acción mediante la cual se deben ventilar las diferencias que sobre el particular surjan es la de controversias contractuales⁵.”

Teniendo en cuenta lo expuesto y de acuerdo con el interrogante planteado, se puede colegir que lo pretendido no hace parte de ese tipo de convenios, al no encontrarse en uno de extremos de la relación jurídica una persona de derecho público, por lo que resultaría contrario a la Ley y a los pronunciamientos jurisprudenciales, celebrar un convenio bajo la presente modalidad.

3.2. CONTRATACIÓN CON ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO Y DE RECONOCIDA IDONEIDAD

La contratación con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad de que trata el artículo 355 de la Constitución Política se encuentra reglamentada por el Decreto 092 de 2017. Se trata de una contratación especial, la cual solo procede en los casos previstos en la citada norma.

Al igual que la mencionada en el numeral 3.1, el origen de esta contratación está en la necesidad evidenciada por el Constituyente de 1991 referente a abolir los auxilios parlamentarios, dejando a salvo el apoyo estatal a las actividades beneméritas en el campo de la solidaridad humana siempre que tales actividades hayan sido previstas en los planes de desarrollo, en los términos dispuestos en el precitado decreto.

⁵ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 23 de junio de 2010. Radicación No. 66001-23-31-000-1998-00261-01(17.860). Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, en concepto emitido el 04 de marzo de 2020, con radicado C-070 de 2020, enmarco las posibilidades de suscripción de contratos o convenios al amparo del Decreto 092 de 2017, en los siguientes términos:

“Es importante aclarar que los negocios jurídicos que regula el Decreto 92 de 2017 «[...] son esencialmente distintos a los contratos para la adquisición y aprovisionamiento de bienes, obras o servicios regulados por el estatuto de contratación y[, como tal,] no hacen parte del sistema de compra pública. [...] De acuerdo con lo anterior, si la entidad estatal adquiere o se abastece de un bien, obra o servicio en un contrato conmutativo en el cual el proveedor es una [ESAL], debe aplicar el régimen contenido en las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, y no el Decreto 92 de 2017»⁶. Así lo consideró la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado⁷:

Como ya se indicó, el objeto de los contratos que autoriza el inciso segundo del artículo 355 Superior, se limita a la realización de actividades o programas de interés público que, conforme a los planes de desarrollo, adelanten instituciones privadas sin ánimo de lucro. Aquellos que generan una contraprestación directa a favor de la entidad contratante y los que tienen por objeto desarrollar proyectos específicos, corresponden al giro normal de las funciones propias de la entidad estatal, y por lo tanto, se tipifican dentro de cualquiera de las modalidades de contratación de la ley 80 de 1.993, debiendo sujetarse a los procedimientos allí previstos, en especial los de escogencia del contratista.

Cuando el artículo 355 autoriza a las entidades estatales a celebrar contratos para «impulsar» programas y actividades de interés público, se refiere a los del ente privado y no a los del Estado, pues respecto de éste el deber constitucional es no sólo impulsarlos sino cumplirlos, conforme las disposiciones contractuales vigentes, como sería por ejemplo, contratos de prestación de servicios o de obra pública.”.

De acuerdo con el contenido de la respectiva normatividad y el propósito de esta, se debe deducir que, al igual que lo dispuesto en el numeral 3.1, el presente no es el régimen especial que abarque el objeto de solicitud.

3.3 CONVENIOS CON ORGANISMOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Ahora bien, respecto de la cooperación internacional, y como otra excepción a la regla general que establece el artículo 2° de la Ley 1150 de 2007, procedemos a citar el artículo 20 ibídem, el cual se encuentra que guarda mayor relación con el motivo de la solicitud

⁶ Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente – Concepto C-070 de 2020 Cfr. Concepto del 21 de agosto de 2019, dictado dentro del radicado No. 2201913000006047.

⁷ Ibídem. Concepto del 24 de febrero de 2005, con radicado No. 1626, C.P. Dra. Gloria Duque Hernández

de concepto, sin embargo, exige unas particularidades y requisitos especiales y concretos allí dispuestos, el cual textualmente dispone:

“De la contratación con organismos internacionales. Los contratos o convenios financiados en su totalidad o en sumas iguales o superiores al cincuenta por ciento (50%) con fondos de los organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales, podrán someterse a los reglamentos de tales entidades. En caso contrario, se someterán a los procedimientos establecidos en la Ley 80 de 1993. Los recursos de contrapartida vinculados a estas operaciones podrán tener el mismo tratamiento.

Los contratos o convenios celebrados con personas extranjeras de derecho público u organismos de derecho internacional cuyo objeto sea el desarrollo de programas de promoción, prevención y atención en salud; contratos y convenios necesarios para la operación de la OIT; contratos y convenios que se ejecuten en desarrollo del sistema integrado de monitoreo de cultivos ilícitos; contratos y convenios para la operación del programa mundial de alimentos; contratos y convenios para el desarrollo de programas de apoyo educativo a población desplazada y vulnerable adelantados por la Unesco y la OIM; los contratos o convenios financiados con fondos de los organismos multilaterales de crédito y entes gubernamentales extranjeros, podrán someterse a los reglamentos de tales entidades.

Las entidades estatales no podrán celebrar contratos o convenios para la administración o gerencia de sus recursos propios o de aquellos que les asignen los presupuestos públicos, con organismos de cooperación, asistencia o ayuda internacional.

Parágrafo 1°. Los contratos o acuerdos celebrados con personas extranjeras de derecho público, podrán someterse a las reglas de tales organismos.

Parágrafo 2°. Las entidades estatales tendrán la obligación de reportar la información a los organismos de control y al Secop relativa a la ejecución de los contratos a los que se refiere el presente artículo.

Parágrafo 3°. En todo Proyecto de cooperación que involucre recursos estatales se deberán cuantificar en moneda nacional, los aportes en especie de la entidad, organización o persona cooperante, así como los del ente nacional colombiano. Las contralorías ejercerán el control fiscal sobre los proyectos y contratos celebrados con organismos multilaterales.”

La precitada disposición se encuentra reglamentada por el artículo 2.2.1.2.4.4.1. “Régimen aplicable a los contratos o convenios de cooperación Internacional.” del decreto único reglamentario No. 1082 de 2015.

Es pertinente enfatizar que, para dar aplicación a la tipología previamente citada deben reunirse exactamente las condiciones y particularidades dispuestas en el mismo y de esta manera deberá encontrarse justificado y soportado.

En relación con lo anterior y para mayor ilustración, la Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia -APC, expidió el documento por medio del cual establecieron LINEAMIENTOS PARA LA CELEBRACIÓN DE CONVENIOS Y DEMÁS INSTRUMENTOS DE COOPERACIÓN DE APC –COLOMBIA, el cual enlista y define los tipos de convenio y/o acuerdos que en ámbito de la cooperación se pueden presentar junto con su respectivo régimen jurídico y características, el cual se anexa al presente concepto y hace parte integral del mismo.

Al respecto cabe destacar que la APC-COLOMBIA de manera particular y a diferencia de otras entidades estatales, se encuentra facultada mediante el Decreto No. 556 de 2012⁸, para celebrar contratos en desarrollo de lo establecido en el inciso 2° del artículo 355 de la Constitución Política y los Decretos 777 y 1403 de 1992, de acuerdo con las funciones que le han sido otorgadas por la ley.

3.4 CONVENIOS DE COOPERACIÓN PARA ADELANTAR ACTIVIDADES CIENTÍFICAS Y TECNOLÓGICAS, PROYECTOS DE INVESTIGACIÓN Y CREACIÓN DE TECNOLOGÍAS

De acuerdo con el artículo 6° del Decreto 393 de 1991, el Convenio de Cooperación tiene como propósito adelantar actividades científicas y tecnológicas, proyectos de investigación y creación de tecnologías, autorizando a la Nación y sus entidades descentralizadas para celebrar con los particulares convenios especiales de cooperación, que no darán lugar al nacimiento de una nueva persona jurídica. En virtud de estos convenios las personas que los celebren aportan recursos de distinto tipo para facilitar fomentar, desarrollar y alcanzar en común algunos de los siguientes propósitos:

- a) Adelantar proyectos de investigación científica.
- b) Apoyar la creación, el fomento, el desarrollo y el financiamiento de empresas que incorporen innovaciones científicas o tecnológicas aplicables a la producción nacional, al manejo del medio ambiente o al aprovechamiento de los recursos naturales.
- c) Organizar centros científicos y tecnológicos, parques tecnológicos, e incubadoras de empresas.
- d) Formar y capacitar recursos humanos para el avance y la gestión de la ciencia y la tecnología.
- e) Establecer redes de información científica y tecnológica.

⁸ “por el cual se confiere una autorización para celebrar contratos en desarrollo de lo establecido en el inciso 2° del artículo 355 de la Constitución Política”

- f) Crear, fomentar, difundir e implementar sistemas de gestión de calidad.
- g) Negociar, aplicar y adaptar tecnologías nacionales o extranjeras.
- h) Asesorar la negociación, aplicación y adaptación de tecnologías nacionales y extranjeras.
- i) Realizar actividades de normalización y metrología.
- j) Crear fondos de desarrollo científico y tecnológico a nivel nacional y regional, fondos especiales de garantías, y fondos para la renovación y el mantenimiento de equipos científicos.
- k) Realizar seminarios, cursos y eventos nacionales o internacionales de ciencia y tecnología.
- l) Financiar publicaciones y el otorgamiento de premios y distinciones a investigadores, grupos de investigación e investigaciones.

Con el análisis precedente, pretendemos resumir que, tanto las modalidades de selección como los regímenes especiales, deben observarse y aplicarse de manera estricta, correspondiendo al operador facultado para tal fin, determinar cuál de estos corresponde, previo análisis de los postulados esenciales y las particularidades que a cada objeto y naturaleza contractual atañen.

4. EL ACUERDO DE COOPERACIÓN SUSCRITO ENTRE MASHAV Y LA AGENCIA DE DESARROLLO RURAL EL 07-10-2019.

De la lectura al acuerdo suscrito entre la Agencia de Cooperación Internacional para el Desarrollo de Israel en el Ministerio de Relaciones Exteriores, Estado de Israel (en adelante denominado "Mashav") y el Gobierno Colombiano al frente de la Agencia de Desarrollo Rural ADR, se puede establecer que se trata de un memorando de entendimiento o de intenciones, del cual, atendiendo a su naturaleza no trae consigo obligaciones. Esto significa que, para su materialización, se precisa de la suscripción de convenios o acuerdos específicos donde se plasmen las cláusulas propias de un acuerdo de voluntades tales como valor, aportes, obligaciones y objeto, entre otros.

En lo que respecta a la normatividad aplicable, se puede evidenciar que dicha previsión fue incorporada en el artículo 5° del mismo, así:

“Artículo 5.- Todas las actividades realizadas en virtud de este Plan de Cooperación se ejecutarán de conformidad con las leyes, reglamentos y políticas internas de cada Parte y dentro de los límites de sus recursos disponibles”

Ahora bien, de la información presentada encontramos que LR GROUP es una sociedad comercial privada, originaria de Israel. En este sentido, debe precisarse que, si bien se cuenta con un documento de presentación por parte de MASHAV a LR Group se trata

de una persona jurídica con naturaleza diferente a la firmante del acuerdo suscrito el 7 de octubre de 2019.

Por su parte, la denominada figura de Acuerdos “Gobierno a Gobierno” en el presente caso no aplica ya que esta se encuentra reservada, por obligación legal, a las cancillerías de los países por ser ésta encaminada a las relaciones de Estado y no a las relaciones comerciales que se puedan suscitar entre entidades públicas y compañías privadas de otras naciones.

5. DE LA COMPETENCIA PARA DETERMINAR LOS CRITERIOS Y REQUISITOS PARA LA MODALIDAD Y/O FORMA DE CONTRATACIÓN

De conformidad con lo dispuesto en los numerales 1, 4, 10 y 12 del Artículo 27 del Decreto Ley 2364 de 2015, la Vicepresidencia de Gestión Contractual, tiene, entre otras, las funciones de:

“1. Planificar, dirigir y coordinar la ejecución de la fase pre contractual de los contratos misionales y de funcionamiento de la Agencia, incluida la adjudicación.”, “4. Elaborar en coordinación con las demás dependencias de la entidad, los términos de referencia, las minutas de contratos, convenios y demás actos contractuales de los procesos de selección de la Agencia.”, “10. Prestar asesoría a las dependencias de la Agencia durante el proceso contractual.” y “12. Las demás funciones asignadas que correspondan a la naturaleza de la dependencia.”

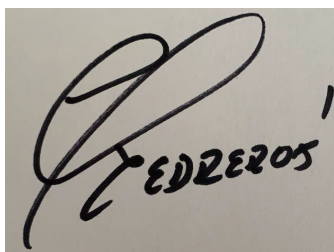
Estas facultades, indican claramente, que tal Vicepresidencia es la competente para, previa verificación de la necesidad e intenciones de las partes, asesorar a la dependencia técnica en la etapa precontractual, determinar sobre la modalidad y legislación aplicable, establecer el tipo de acuerdo por suscribirse y adelantar el trámite para la satisfacción de la necesidad planteada.

En tal sentido, la determinación de que LR GROUOP u otro posible proveedor pueda o no *“(...) trabajar directamente en la intervención y/o ejecución de proyectos sin necesidad de hacer parte de procesos de licitación”*, no compete a esta oficina y amerita una revisión exhaustiva de los presupuestos expuestos en el presente documento y/u otros que la dependencia experta y legalmente competente considere oportuno atender.

Así las cosas, presentadas las anteriores consideraciones, se puede concluir que de conformidad con lo dispuesto en la normatividad aplicable, la solicitud no se adecúa propiamente a la petición de un concepto jurídico. Por el contrario, consideramos que esta resulta de la necesidad de un acompañamiento y asesoría, lo cual, de acuerdo con las facultades que se asignan a las dependencias de esta Agencia, corresponde a la Vicepresidencia de Gestión Contractual.

El presente concepto se emite en desarrollo de la función prevista en el numeral 8 del artículo 12 del Decreto Ley 2364 de 2015 y con el alcance establecido en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 y resulta preciso destacar que, en la Agencia de Desarrollo Rural se encuentra establecido y aprobado el procedimiento con código: PR-ADJ-001 denominado “EMISIÓN DE CONCEPTOS JURÍDICOS”, el cual invitamos a observarlo en una próxima solicitud⁹, así mismo, debe señalarse que los términos para la expedición de estos se encuentran legalmente dispuestos¹⁰.

Cordialmente,



Firmado digitalmente por
CLAUDIA PATRICIA
PEDREROS CASTELLANOS
Fecha: 2020.11.18
09:52:11 -05'00'

CLAUDIA PATRICIA PEDREROS CASTELLANOS

Anexos: uno (18 folios)

Copia: Vicepresidencia de Gestión Contractual

Elaboró: Jenny Alexandra Veira Tovar, contratista, Oficina Jurídica
Revisó: Omar Mejía Olmos, Representante legal AGM Abogados, firma contratista, Oficina Jurídica
Aprobó: Nhazly Marcela Correa Bustos, contratista, Oficina Jurídica

⁹ <https://isolucion.adr.gov.co/>

¹⁰ Mediante el artículo 5° del Decreto Ley No. 491 de 2020 se ampliaron, de manera temporal, los términos para atender los derechos de petición que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria. A través de la Resolución 1462 de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social estableció la prórroga de la emergencia sanitaria por covid-19 hasta el próximo 30 de noviembre.



AGENCIA PRESIDENCIAL DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL DE COLOMBIA

LINEAMIENTOS PARA LA CELEBRACIÓN DE CONVENIOS Y DEMÁS INSTRUMENTOS DE COOPERACIÓN DE APC – COLOMBIA

NOVIEMBRE 2018



TABLA DE CONTENIDO

DEFINICION DE CONVENIOS

1. Convenios art. 355 C.P.

1.1. Convenios de Asociación

Definición

Régimen Jurídico y características

1.2. Convenios de contrapartida con entidades sin ánimo de lucro

Definición

Régimen Jurídico y características

1.3. Convenios de contrapartida con organismos Multilaterales

Definición

Régimen Jurídico y características

1.4. Convenios de Contrapartida con entidades públicas

Definición

Régimen Jurídico y características

2. Convenios con Organismos de Cooperación o Ayuda Internacional no reembolsable

Definición

Régimen Jurídico y características

2.1. Administración de recursos – Contratación derivada.

Definición

Régimen Jurídico y características

3. Memorandos de entendimiento

4. Trámite

4.1. Común para todos los Convenios e instrumentos de Cooperación

- Requisitos generales
- Trámite general previo a la suscripción
- Documento técnico
- Minuta del convenio



- Trámite para la suscripción
- Trámite para la legalización
- Gestión documental

4.2. Trámite y requisitos especiales para algunos convenios e instrumentos de cooperación

- Convenios de contrapartidas
- Convenios con organismos de cooperación internacional
- Convenio de administración de recursos –contratación derivada
- MOU

5. Modificación, suspensión, adición o prórroga.

6. Supervisión



Convenios – Definición

Teniendo en cuenta que no hay una definición precisa sobre convenio, se recogen los conceptos que a lo largo de diferentes documentos se han acogido al respecto, como la definición dada por, Guillermo Cabanellas¹ según la cual la palabra Convenio hace relación "*al concierto de voluntades, expresado en convención, pacto, contrato, tratado o ajuste. Sinónimo de cualquiera de estos vocablos que implican acuerdo, por la elasticidad y uso generalizado que a convenio se le da; no obstante, las diferenciaciones técnicas que en cada remisión se concretan*".

Por su parte, el Código Civil colombiano en materia de Contratos y Convenciones establece: "*Artículo 1495. Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas*".

La norma del Código Civil hace referencia indistintamente a contrato o convención, como el acuerdo de voluntades que se debe celebrar entre dos o más partes, mediante el cual una se obliga para con la otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa.

1. CONVENIOS ART. 355 DE LA C.P.

1.1. Convenios de Asociación

Definición

Son aquellos en los cuales las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo pueden celebrar, con la observancia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, para asociarse con personas jurídicas particulares sin ánimo de lucro, para el desarrollo conjunto de actividades en relación con los cometidos y funciones que les asigna la ley.

Régimen Jurídico y características

¹ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo II, pág. 365. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1997



El artículo 96 de la Ley 489 de 1998, regula la Constitución de asociaciones y fundaciones para el cumplimiento de las actividades propias de las entidades públicas con participación de particulares sin ánimo de lucro y establece que las entidades estatales, cualquiera sea su naturaleza y orden administrativo podrán, con la observación 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 aquéllas la ley, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 355 de la C.P.

Debe precisarse que, los convenios de asociación se celebran para el cumplimiento de las actividades propias de las entidades públicas con participación de los particulares y tienen regímenes contractuales diferentes, no se rigen por la Ley 80 de 1993 sino por lo dispuesto en el artículo 355 de la Constitución Política de Colombia, la Ley 489 de 1998 y el Decreto 092 de 2017.

A través de éste instrumento, la **APC-Colombia** materializa las alianzas estratégicas, los procesos de donaciones que ingresan a nuestro país a través de la entidad.

1.2. Convenios de contrapartidas con entidades sin ánimo de lucro

Definición

Son los que se celebran con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional de Desarrollo y los planes territoriales de desarrollo, existiendo un aporte de la **APC-Colombia** en contrapartida de un aporte de un organismo internacional.

Régimen Jurídico y características

Este tipo de convenios se encuentra regulado por el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política de Colombia y reglamentado a través del Decreto 092 de 2017, con las siguientes características:

- ❖ Se suscriben para impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes territoriales de desarrollo.
- ❖ Se celebran con entidades privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad.



- ❖ Se sujetarán a los requisitos y formalidades que exige la ley para la contratación con particulares.

1.3. Convenios de contrapartidas con organismos multilaterales

Definición

Son los que se celebran con organismos multilaterales como UNICEF, PNUD, BID, Banco Mundial, ONU, FMI, entre otros, con el fin de impulsar programas y actividades de interés público alineados con el Plan Nacional de Desarrollo y los planes territoriales de desarrollo, existiendo un aporte en dinero tanto de la **APC-Colombia**, como del organismo multilateral.

Régimen Jurídico y características

Este tipo de convenios se encuentra regulado por el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007 y el Decreto compilatorio 1082 de 2015 - Subsección 4 - Contratos o Acuerdos con organismos internacionales. Artículo 2.2.1.2.4.4.1, con las siguientes características:

- ❖ Por regla general, son financiados en sumas iguales o superiores al cincuenta por ciento (50%) con fondos de los organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales. Sin embargo, pueden no contar con recursos de cooperación internacional, pero ajustarse a los casos de que trata el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007.
- ❖ Podrán someterse a los reglamentos de las entidades cooperantes, incluidos los recursos de aporte de fuente nacional o sus equivalentes vinculados a estas operaciones en los acuerdos celebrados, o sus reglamentos, según el caso.
- ❖ Dado que por definición los convenios de cooperación exigen una acción conjunta, es necesario que exista un aporte real y efectivo de los participantes.

1.4. Convenios de contrapartidas con entidades públicas

Definición

Son los que se celebran con entidades públicas de acuerdo a la definición del

numeral 1 del artículo 2 de la Ley 80 de 1993, con el fin de impulsar programas y actividades de interés público alineados con el Plan Nacional de Desarrollo y los planes seccionales de Desarrollo, existiendo un aporte en dinero de la **APC-Colombia**, la entidad pública y un organismo de cooperación internacional.

Régimen Jurídico y características

Este tipo de convenios se encuentra regulado por el literal c numeral 4 artículo 2 de la Ley 1150, modificado por el artículo 92 de la Ley 1474 de 2011 y el Decreto compilatorio 1082 de 2015 artículos 2.2.1.2.1.4.4 y 2.2.1.2.1.4.1, con las características, particularidades y trámite establecidos en el Manual de contratación de la entidad.

2. Convenios con Organismos de Cooperación o Ayuda internacional no reembolsable

Definición

Es una forma de contratación mediante la cual se reciben aportes financieros o técnicos organismos de cooperación internacional, con el propósito de lograr un objetivo común, generalmente adelantar un proyecto en cumplimiento de la voluntad del donante.

Régimen Jurídico y características

Este tipo de acuerdos y contratos se encuentra regulado en el artículo 20 de la Ley 1150 y el Decreto compilatorio 1082 de 2015 - Subsección 4 - Contratos o Acuerdos con organismos internacionales. Artículo 2.2.1.2.4.4.1. Tienen las siguientes características:

- ❖ Por regla general, son financiados en sumas iguales o superiores al cincuenta por ciento (50%) con fondos de los organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales. Sin embargo, pueden no contar con recursos de cooperación internacional, pero ajustarse a los casos de que trata el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007.
- ❖ Podrán someterse a los reglamentos de las entidades cooperantes, incluidos los recursos de aporte de fuente nacional o sus equivalentes vinculados a estas operaciones en los acuerdos celebrados, o sus reglamentos, según el caso.
- ❖ Los recursos de contrapartida vinculados a estas operaciones podrán tener el mismo tratamiento.



- ❖ Los contratos o acuerdos suscritos con organismos multilaterales de crédito, entes gubernamentales extranjeros o personas extranjeras de derecho público, así como los enunciados a continuación (a los que se refiere el inciso 2 del artículo 20 de la Ley 1150 de 2007), se ejecutarán de conformidad con lo establecido en los tratados internacionales marco y complementarios, y en los acuerdos celebrados, o en los reglamentos del cooperante, según sea caso, incluidos los recursos de aporte de fuente nacional o sus equivalentes vinculados a tales operaciones en dichos documentos.
 - ✓ El desarrollo de programas de promoción, prevención y atención en salud.
 - ✓ Necesarios para la operación de la OIT.
 - ✓ Se ejecuten en desarrollo del sistema integrado de monitoreo de cultivos ilícitos
 - ✓ Para la operación del programa mundial de alimentos.
 - ✓ Para el desarrollo de programas de apoyo educativo a población desplazada y vulnerable adelantados por la Unesco y la OIM.
- ❖ Las entidades estatales no podrán celebrar contratos o acuerdos para la administración o gerencia de sus recursos propios o de aquellos que les asignen los presupuestos públicos, con organismos de cooperación, asistencia o ayuda internacional.
- ❖ Si convenio es de régimen especial de contratación por porcentaje de financiación, y el aporte de fuente nacional o internacional de un contrato o acuerdo de cooperación internacional es modificado o los aportes no se ejecutan en los términos pactados, la entidad debe modificar los contratos o acuerdos para efectos de que estos estén sujetos a las normas del sistema de compras y contratación pública.
- ❖ Cuando la variación de la participación de los aportes de las partes es consecuencia de las fluctuaciones de la tasa de cambio de la moneda pactada en el acuerdo o contrato de cooperación internacional, este seguirá sometido a las reglas establecidas en el momento de su suscripción.
- ❖ Dado que por definición los convenios de cooperación exigen una acción conjunta, es necesario que exista un aporte real y efectivo de los participantes.
- ❖ Existen convenios de este tipo en los cuales la **APC-Colombia** participa solamente en su condición de Coordinador de la Cooperación Internacional de Colombia, en el marco de las competencias que le confiere el Decreto 4152 de 2011. Por lo cual, APC-Colombia en estos casos, no asume ninguna obligación, ni obtiene ningún derecho en virtud de dichos convenios o acuerdos.

2.1. Convenios de Administración de Recursos – Contratación derivada



Definición

Este tipo de contratación hace referencia a aquellos convenios de cooperación suscritos por la **APC-Colombia** en desarrollo de su objetivo, en especial el de administrar y ejecutar los recursos, programas y proyectos de cooperación internacional, en atención de la política exterior y el Plan Nacional de Desarrollo, y los contratos que se suscriban para ejecutar dichos recursos de cooperación internacional bajo el régimen de la entidad cooperante.

Régimen Jurídico y características

Este tipo de acuerdos y contratos tienen sustento en el artículo 5 del Decreto 4152 de 2011 y se rigen en la forma y características, por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 1150 y el Decreto compilatorio 1082 de 2015 - Subsección 4 - Contratos o Acuerdos con organismos internacionales. Artículo 2.2.1.2.4.4.1. Tienen las siguientes características:

- ❖ Son financiados en su totalidad con fondos de los organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales.
- ❖ Los contratos para ejecutar los recursos se someten a los reglamentos de las entidades cooperantes.
- ❖ Se trata de administración de recurso de cooperación internacional que efectúa la **APC-Colombia**.

3. Memorando de entendimiento.

Definición

Un memorando de entendimiento (MDE o MOU por sus siglas en inglés) “es un instrumento de índole menos formal. A menudo, sirve para establecer disposiciones operativas bajo un acuerdo marco internacional.

*También se utiliza para la regulación de cuestiones técnicas o de detalle. Por lo general, toma la forma de un instrumento único y no requiere ratificación. Puede ser emitido tanto por Estados como por organizaciones internacionales”.*²

² <http://www.un.org/es/treaty/untc.shtml#memoranda>. Colección de tratados – Naciones Unidas



“Normalmente se usa para denotar un acuerdo en forma simplificada en el cual se incluyen compromisos de menor entidad o que desarrollan instrumentos preexistentes. Se utiliza mucho también para los llamados convenios o acuerdos interinstitucionales. Si la denominación empleada es “MEMORANDO DE INTENCIÓN”, se suele tratar de instrumentos en los cuales no se contemplan obligaciones de comportamiento reales, sino más bien cláusulas programáticas con una redacción que excluye los términos imperativos y que suele contener simples exhortaciones o declaraciones de intención”³

Régimen Jurídico y características

Podría entenderse que, al no estar definido propiamente en la ley, si se encuentra cubierto por el Código Civil "Artículo 1495. Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas".

Al momento de elaboración del MOU debe tenerse en cuenta:

- ❖ *Su contenido se limita a consagrar exhortaciones y declaraciones de orden programático de las partes, normalmente no incluye montos, ni cláusulas de resolución de controversias, ni términos imperativos o jurídicamente exigibles.*
- ❖ *Por su naturaleza, esos instrumentos se perfeccionan con la firma de 2 o más partes.*
- ❖ *Las partes serán identificadas, incluyendo nombre o razón social junto con los datos de contacto y/o notificación.*
- ❖ *El objeto del MOU debe ser armónico con el (los) objeto(s) social(es) registrado(s) legalmente por las partes.*
- ❖ *El MOU podrá contener indicaciones respecto a su implementación.*
- ❖ *Al no contener obligaciones vinculantes, el MOU puede no incluir límites respecto a su vigencia.*
- ❖ *Se recomienda que su redacción sea en el idioma español y/o que se traduzca al mismo.*

³ La Cooperación Internacional y su Régimen Jurídico en Colombia. Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional. Edición: Javier Ricardo Morillo Guerrero.

4. Proceso contractual

4.1 Común para todos los convenios e instrumentos de Cooperación.

- **Requisitos Generales**

Para la suscripción de convenios internacionales de cooperación que no están sujetos al estatuto general de contratación pública, se deberán cumplir con los requisitos previos generales que se establecen a continuación:

a) Los procesos de celebración de convenios deberán sujetarse al Plan de Desarrollo Nacional, planes de desarrollo territorial, Plan estratégico de la entidad, a los planes específicos de la dirección y en caso de que se incluyan recursos de la entidad, deberán sujetarse a las apropiaciones presupuestales correspondientes para cada vigencia.

b) La Dirección Misional o dependencia competente del asunto deberá verificar la necesidad de suscribir este tipo de convenios y determinar si se encuentra cubierto por el régimen especial de contratación, establecido en el artículo 20 de la Ley 1150 de 2007 y normas concordantes.

c) La Dirección Misional o dependencia competente del asunto deberá verificar las obligaciones o actividades a cargo de la **APC-Colombia** para el convenio, la capacidad institucional y/o presupuestal de la entidad en caso tal de que se requiera y la forma en la cual le hará seguimiento una vez sea suscrito.

d) Una vez determinado lo anterior, la Dirección Misional o dependencia competente del asunto deberá activar la operación contractual, radicando ante la Dirección Administrativa y Financiera y/o el proceso de gestión jurídica respectivamente, solicitud de elaboración de minuta y/o revisión jurídica de la misma, respectivamente, anexando los documentos pertinentes para ello, conforme al siguiente trámite.

- **Trámite general previo a la suscripción**

a) Todo convenio o instrumento jurídico que se pretenda suscribir por la **APC-Colombia**, deberá contar con el respectivo documento técnico, elaborado por la Dirección Misional o dependencia competente del asunto con el lleno de los requisitos técnicos del mismo, y los anexos que sustentan la información contenida en estos, conforme a la lista de chequeo determinada para cada



caso, así como los antecedentes a que haya lugar, lo cual deberá ser enviado por correo electrónico y/o radicado ante el proceso de gestión jurídica.

- b) La Dirección Misional competente del asunto deberá elaborar el borrador del convenio o instrumento jurídico que se pretenda suscribir por la **APC-Colombia**, o enviar el que haya propuesto el cooperante, y acompañarlo de los anexos que sustentan la información contenida en estos, así como los antecedentes a que haya lugar, el cual deberá ser enviado por correo electrónico y/o radicado ante el proceso de gestión jurídica.
- c) En caso de que el documento técnico y/o convenio o instrumento jurídico incluya los elementos que se mencionan a continuación, deberá ser radicado por la Dirección Misional o dependencia competente del asunto ante la Dirección Administrativa y Financiera de la **APC-Colombia**, donde se asignará a un abogado del grupo contractual con el fin de efectuar revisión sobre el documento proyectado, quien podrá hacer las sugerencias que se consideren pertinentes, para su ajuste por parte de la dependencia a cargo. En caso de que el instrumento deba ser suscrito por el (la) Director (a) General, deberá ser radicado ante el proceso de gestión jurídica, una vez cuente con la revisión y visto bueno de la Dirección Administrativa y Financiera.
- Recursos financieros o logísticos que impliquen una apropiación presupuestal de la **APC-Colombia**, (en este caso deberá adjuntar el respectivo CDP)
 - Aportes en especie que impliquen una gestión de la **APC-Colombia**
 - Obligaciones que impliquen gestión de la capacidad instalada de la **APC-Colombia**.

• Documento Técnico

El área responsable deberá elaborar el documento técnico que justifique el proyecto y soporte el análisis financiero y la idoneidad de la institución a la cual se le van a entregar los recursos. Este documento se trabajará en el formato que para tal efecto se suministre por la Dirección Administrativa y Financiera.

El documento técnico es el equivalente a lo que bajo el régimen del estatuto contractual se denomina estudios previos, con las especialidades que aplican por no regirse en lo que respecta a su elaboración y ejecución, a dicho estatuto, sino al régimen aplicable a los contratos entre particulares o especiales, según sea el caso.

En el documento técnico, pese a no tratarse en estricto sentido a un estudio previo, si deberá contemplar los antecedentes y argumentos que sustentan la contratación, una descripción del desarrollo del convenio a celebrarse, soporte

financiero, lo que incluye el análisis presupuestal que sustente el valor de los aportes, y el análisis de idoneidad o la capacidad no sólo jurídica sino, administrativa de la institución o entidad con quien se suscribirá el convenio, con el ánimo de dejar constancia las razones por las cuales se justifica realizar cooperación o celebrar convenios con aquellas.

• Minuta del convenio

Una vez se tiene el documento técnico revisado, son sus anexos y/o soportes, y suscrito por el Director misional del área, la elaboración de la minuta estará a cargo de la Dirección Administrativa y Financiera y/o el proceso de gestión jurídica de la Dirección General, quienes tendrán como base el documento técnico entregado, y/o el proyecto de minuta y sus anexos.

Las cláusulas esenciales que debe contener la minuta del convenio son:

- ✓ Identificación de las partes
- ✓ Consideraciones
- ✓ Objeto
- ✓ Obligaciones
- ✓ Valor, si hay lugar a ello
- ✓ Plazo

Además de las anteriores condiciones, según su naturaleza podrán contener:

- ✓ Modalidad o forma de ejecución
- ✓ Propiedad intelectual
- ✓ No existencia de relación laboral, ni de régimen de solidaridad
- ✓ Cesión
- ✓ Solución de controversias

Las demás estipulaciones especiales según la naturaleza del respectivo convenio, serán incorporadas al respectivo convenio.

• Trámite para la suscripción

La firma de minuta debe darse en un acto de suscripción conjunta y en las instalaciones de la **APC-Colombia**, salvo que, por razones ampliamente justificadas, sea imposible concurrir ambas partes de manera simultánea.

De ser no ser posible la firma conjunta, una vez se tenga la minuta con vistos buenos del Director de la Dirección Misional, del Asesor con funciones jurídicas y/o el Director Administrativo y Financiero, se entregará la minuta al funcionario



designado de la Dirección misional que radicó la solicitud, para que coordine la firma de la minuta ante la Dirección General y ante las partes, determinando por razones de conveniencia cuál de ellas firma primero y cual después. Si la firma se hace de manera sucesiva, la última fecha de las firmas será la fecha que se tenga como suscripción del mismo.

Una vez se suscriben los convenios por ambas partes, se considera perfeccionado, y por ende listo para proceder a legalización, en caso de que aplique.

• Trámite para la legalización del convenio

Ésta etapa comprende el cumplimiento de los requisitos necesarios para el inicio de la ejecución de los convenios perfeccionados.

Si no se involucran recursos financieros, ni garantías, el convenio queda legalizado con su suscripción. Sin embargo, si sí se involucra lo anterior, se consideran que los convenios han sido legalizados y por tanto pueden ser ejecutados, cuando se haya emitido registro presupuestal y aprobadas las garantías requeridas, en los casos que se soliciten, por el Director Administrativo y Financiero.

La fecha para dar inicio a la ejecución del convenio será del último acto que se presente en el tiempo en caso de que ellos sean requeridos.

- **Registro presupuestal:** Para efectos de éste trámite, la entidad, a través del abogado encargado de revisar la minuta, informará del convenio suscrito, para adelantar el trámite ante la Dirección Administrativa y Financiera.
- **Aprobación garantías:** Una vez se cuente con registro presupuestal se hará entrega del convenio al conveniente, para efectos de expedición de garantías, las cuales se radicarán ante la Dirección Administrativa y Financiera para aprobación.

Para la aprobación de garantías la Dirección Administrativo y Financiera deberá verificar lo siguiente:

- ✓ Vigencias
- ✓ Montos asegurados
- ✓ Expedida a favor de entidad estatal
- ✓ Riesgos amparados
- ✓ El lugar de ejecución
- ✓ Objeto del convenio
- ✓ Nombre e identificación completa de la entidad beneficiaria y asegurada así como del tomador.
- ✓ Suscrita por el tomador
- ✓ La tipología del convenio



- ✓ Recibo de pago
- ✓ Condiciones generales

• Gestión Documental

Una vez completadas las firmas, aprobadas las garantías y expedido el Registro Presupuestal, los originales deberán reposar en el archivo de la Dirección Administrativa y Financiera de la **APC-Colombia**, en donde se escanearán, se archivarán junto con los soportes correspondientes y se publicarán los documentos pertinentes en el sistema de información SECOP II.

Todos los documentos originales que se generen durante la ejecución del convenio y hasta su liquidación deberán ser remitidos al archivo de la Dirección Administrativa y Financiera, para incluirlos en el expediente contractual, conforme al sistema de gestión documental.

4.2. Trámite y requisitos especiales para algunos convenios e instrumentos de cooperación

Además de los anteriores requisitos y trámites, según el tipo de convenio y conforme a las listas de chequeo determinadas por la Dirección Administrativa y Financiera, se requerirá lo siguiente:

• Convenios de Contrapartidas

- a) Ficha de perfil del proyecto
- b) Ficha de evaluación criterios de asignación de contrapartida nacional
- c) Certificación del ente rector que avala el proyecto.
- d) Acta de recomendación de Comité Asesor de Aporte de Contrapartida Nacional.
- e) Acta de Aprobación del Director General.
- f) Certificación expedida por el multilateral o cooperante internacional, en la que consta el valor de la contribución que se realizará.
- g) Certificación de la cuenta corriente bancaria
- h) En caso de multilaterales se deberá verificar el Acuerdo Básico entre el multilateral y el Gobierno de Colombia o la normatividad que sustente su condición.



- **Convenios Con Organismos de Cooperación o Ayuda No Reembolsable.**

Por tratarse de convenios sometidos a los reglamentos de dichas entidades cooperantes, es posible que algunas condiciones o requerimiento exigidos en los trámites generales, se exceptúen de acuerdo a lo dispuesto en los tratados internacionales marco y complementarios, y en los Acuerdos celebrados, o sus reglamentos, según sea caso. Para lo anterior, el Director del área misional, deberá allegar a la Dirección Administrativa y Financiera y/o al proceso de gestión jurídica la normativa o reglamentos a que haya lugar a efectos de dar aplicación rigurosa a dicha disposiciones.

3. CONVENIOS DE ADMINISTRACIÓN DE RECURSOS – CONTRATACIÓN DERIVADA

1. Coherencia entre el objeto a convenir, la política exterior y la legislación vigente.
2. Para los contratos o convenios que se celebren para que la **APC-Colombia** pueda ejecutar los recursos derivados del convenio, se deberá contar con un documento técnico que recoja los antecedentes y justificación que dan lugar a dicha contratación, así como la forma en la cual se de dicha administración y todos los elementos necesarios del convenio y/o minuta propuesta por el cooperante.

3. Memorandos de entendimiento

Frente a este instrumento, es preciso aclarar que no se trata de un convenio propiamente dicho, por lo cual aquí no es posible asumir obligaciones que impliquen compromisos presupuestales por ninguno de los firmantes, y las cláusulas o compromisos, van orientados a meras expectativa y buenas intenciones, pero en ningún caso se podrán establecer cláusulas o condiciones que generen una fuerza vinculante por parte de APC-Colombia, pues de contener éste tipo de cláusulas o condiciones, se regirá por las disposiciones fijadas para cualquier tipo de convenio o acuerdo, pero no se tratará de un memorando de entendimiento.

Para la suscripción de memorandos de entendimiento, no se requerirá de estudio previo o documento técnico y el documento será proyectado por el Director misional del área competente, quien lo pasará al proceso de gestión jurídica en medio magnético, con los antecedentes a que haya lugar, para que haga las sugerencias y correcciones pertinentes, y devolverá para correcciones a que haya lugar, para posteriormente contar con visto bueno de la Dirección Misional y del proceso de gestión jurídica. Posteriormente se gestionará la firma del Director



General y de la otra parte.

5. Modificación, suspensión, adición o prórroga de convenios en ejecución.

Cuándo sea el caso, el director del área encargada del convenio, solicitará la modificación de las cláusulas del mismo, la suspensión, la adición del valor, la prórroga o cualquier otra novedad que incida en la ejecución del convenio y requiera su reforma. Dicha solicitud deberá remitirse a la Dirección Administrativa y Financiera, con una antelación igual o superior a 15 días hábiles antes de vencer su plazo y deberá ir acompañada del concepto previo del supervisor donde justifique la modificación, suspensión, adición o prórroga o acta de justificación, allegando los siguientes documentos:

1. Certificado de existencia y representación legal o su equivalente, de acuerdo con la naturaleza del conviniendo, con fecha de expedición no superior a 30 días anteriores a la fecha de solicitud,
2. Certificado de Disponibilidad Presupuestal cuando la modificación requiera una adición en el valor del convenio.

6. Supervisión, auditoría o interventoría

En cuanto a las condiciones para la supervisión, auditoría o interventoría de estos convenios o instrumentos de cooperación internacional, según se defina la necesidad se dará aplicación a lo establecido en el manual de supervisión de la **APC-Colombia**, y la normativa vigente. No obstante, existen las siguientes particularidades a tener en cuenta al respecto.

- **FORMAS DE SUPERVISION, INTERVENTORIA, AUDITORIA**

Para el caso de los convenios e instrumentos de que trata la presente guía se hará el seguimiento a través de un supervisor designado por el ordenador del gasto que hará parte de la entidad o contratista contratado para dichos efectos.

No obstante, cuando el valor del mismo supere la cuantía que determine la entidad, o el objeto involucre obras, o sea de tal especialidad se podrá contratar un interventor externo quien ejerce el seguimiento técnico, administrativo y financiero a la ejecución del convenio.



Para los convenios mencionados, se verificará inicialmente la posibilidad de que el futuro convenio cuente adicionalmente con auditoría externa requerida por el cooperante internacional, estableciéndose el alcance de la misma con o sin recursos aportados por la **APC –Colombia**.

- **INFORMES.**

El supervisor deberá presentar informes de satisfacción de acuerdo con los formatos establecidos, para lo cual revisará informes de ejecución del plan de inversión de los aportes del Proyecto, que detalle la distribución presupuestal por actividades, por fuentes de financiación y tiempos previstos para la ejecución, verificando el cumplimiento acorde a lo pactado. También deberá detallar, de acuerdo a los informes el cumplimiento Marco Lógico del Proyecto, detallando porcentaje de avance del indicador, de acuerdo a la fuente de verificación y descripción del avance.

Al tiempo, el supervisor deberá dar estricto seguimiento a los informes financieros, haciendo estricto seguimiento a la descripción de las actividades ejecutadas, de conformidad con lo señalado en el plan de inversión aprobado, los rendimientos financieros a que haya lugar, valor ejecutado, valores pagados por los convenientes, verificar los extractos bancarios y facturas emitidas con el lleno de los requisitos legales.

También deberá, de acuerdo con el informe final de los convenientes, presentar un Informe final detallado que evidencie no solo el cumplimiento de las obligaciones del convenio, sino, el cumplimiento de los presupuestos del proyecto de acuerdo con lo pactado para la vigencia, verificar real ejecución de las actividades del plan de inversión (cumplimiento marco lógico y seguimiento financiero).

En todo caso, los supervisores deberán atender lo que fije el manual de supervisión de la entidad.