

MEMORANDO

2100

Bogotá D.C, jueves, 20 de abril de 2023

20232100019053

Al responder cite este Nro.
20232100019053

PARA: FABIAN CAMILO ACOSTA
Vicepresidente de Integración Productiva

DE: Jefe de la Oficina Jurídica

ASUNTO: Respuesta Correo de 11 de abril de 2023. – donde se solicita Comunicado de soporte a la supervisión de los PIDAR Resolución 175 de 2020 con fecha de expedición 21 de junio de 2021.

Cordial saludo,

En atención a la referencia relacionada en el asunto, y conforme a las reuniones de seguimiento a la ejecución del PIDAR contemplado en la Resolución No. 175 de 2020, a través de las cuales se han puesto en conocimiento, las diferentes circunstancias acaecidas en el Archipiélago de San Andrés y Providencia que han obstaculizado el desarrollo y ejecución del proyecto; circunstancia, por la cual solicita ha sido solicitado a esta Dependencia pronunciamiento jurídico que permita determinar las acciones a adelantar en el marco del presunto incumplimiento del Proyecto Integral de Desarrollo Agropecuario y Rural – en adelante “PIDAR” 175 de 2020, con base en lo anterior se emite pronunciamiento bajo los siguientes términos.

ACLARACIÓN PRELIMINAR

Con el objeto de atender lo requerido, resulta pertinente al respecto precisar las funciones que ejercen los directores de las Unidades Técnicas territoriales en adelante “UTT”, en calidad de supervisores de los PIDAR, y de manera general frente a las

asociaciones beneficiarias de Cofinanciaciones en el marco de los PIDAR y las normas que lo regulan; lo anterior, con el propósito de determinar la responsabilidad y el alcance del acompañamiento que recae sobre el Director de la UTT.

En ese orden de ideas, se resalta que conforme a lo previsto en el Artículo 22 del Decreto Ley 2364 de 2015, las UTT en cabeza de su director, tienen las siguientes funciones:

“(…)

1. *Ejecutar y hacer seguimiento al Plan Estratégico Institucional de la Agencia en lo relacionado con la gestión territorial.*
2. *Ejecutar las actividades de formulación de planes de desarrollo agropecuario y rural con enfoque territorial y de promoción de la participación y la asociatividad, bajo los lineamientos del Presidente de la Agencia y del Vicepresidente de Integración Productiva.*
3. *Ejecutar las acciones en el territorio para garantizar la articulación intra e intersectorial requeridas para la ejecución de los proyectos cofinanciados por la Agencia.*
4. *Estructurar proyectos integrales de desarrollo agropecuario y rural de origen territorial o asociativo, de acuerdo con la metodología adoptada por la Vicepresidencia de Integración Productiva para el efecto.*
5. *Asesorar y acompañar a las entidades territoriales e instancias de integración territorial, en la elaboración de los planes de desarrollo agropecuario y rural con enfoque territorial.*
6. *Aplicar las guías y formatos, para la contratación de operadores para la estructuración y ejecución de proyectos integrales de desarrollo agropecuario y rural de iniciativa territorial o asociativa.*
7. **Supervisar los contratos suscritos por la Agencia para la estructuración y ejecución de los proyectos integrales de desarrollo agropecuario y rural.**
8. *Suministrar a la Oficina de Planeación, la información sobre el estado de avance de los proyectos integrales de desarrollo agropecuario y rural.*
9. *Elaborar el inventario de las instancias de participación que operan en las regiones y el de las organizaciones sociales, comunitarias y productivas, e identificar las necesidades de apoyo y formalización requeridas para asegurar su participación en la identificación y estructuración de proyectos integrales de desarrollo agropecuario y rural de iniciativa territorial o asociativa.*

10. Apoyar y asesorar a las organizaciones sociales, comunitarias y productivas rurales para su participación en la estructuración y ejecución de los proyectos integrales de desarrollo agropecuario y rural con enfoque territorial.

11. Adelantar las funciones de programación, organización, control, gestión, servicios administrativos y financieros y las demás funciones que delegue el Presidente de la Agencia.
12. Ejecutar campañas de difusión y socialización de la oferta de servicios de la Agencia, que garanticen el acceso oportuno a la información en el territorio.
13. Divulgar en el territorio, los manuales, procedimientos y formatos para la formulación y adopción de planes de desarrollo agropecuario y rural con enfoque territorial por parte de las autoridades regionales y para la formulación de proyectos integrales de desarrollo agropecuario y rural de iniciativa territorial o asociativa.
14. Recibir las solicitudes de reconocimiento e inscripción de las asociaciones de usuarios de los distritos de adecuación de tierras y tramitar y remitir toda la documentación a la Oficina Jurídica del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, para que proceda al reconocimiento e inscripción correspondiente, en concordancia con lo dispuesto en el Decreto número 1071 de 2015, capítulo 9, Artículo 2.14.1.9.1.
15. Asesorar a las asociaciones de usuarios para que asuman directamente la responsabilidad de administrar, operar y conservar las obras en sus respectivos Distritos, en el marco de lo previsto en el Artículo 15 de la Ley 41 de 1993.
16. Celebrar los contratos y convenios que sean requeridos para el cumplimiento de sus competencias, por delegación del Presidente.
17. Apoyar el desarrollo y sostenimiento del Sistema Integrado de Gestión Institucional.
18. Las demás funciones asignadas que correspondan a la naturaleza de la dependencia.”(Negrilla y Subrayado fuera de texto).

En virtud de lo anterior, se debe señalar que la dirección de la UTT hace parte del Comité Técnico de Gestión Local, en adelante “CTGL”, el cual tiene asignadas las siguientes funciones¹:

- Validar el plan operativo de inversión para la operación del proyecto.
- Verificar el cumplimiento de las actividades previstas en el plan operativo de inversión del proyecto.
- Elabora los términos de referencia para la adquisición de los bienes y/o servicios que se pretenden adquirir o contratar, de acuerdo con lo establecido en el procedimiento de operación de PIDAR.

¹ Reglamento-PIDAR, Numeral 6.3.2

- Realizar evaluación de propuestas, cotizaciones y demás documentos que sean requeridos para la realización de las compras.
- Seleccionar a los proveedores de acuerdo con los requisitos establecidos en el procedimiento de operación y los términos de referencia.
- Aprobar las compras y contrataciones que deban realizarse para la operación del proyecto previa aplicación del mecanismo de ejecución adoptado.
- Realizar seguimiento mensual a las operaciones de los PIDAR.
- Aprobar o no la solicitud de ajuste de los PIDAR.
- Remitir al comité técnico de gestión nacional los ajustes o demás temas que deben tratarse en esa instancia de acuerdo con lo definido en el procedimiento.
- Presentar al Comité Técnico De Gestión Nacional las soluciones propuestas ante eventuales inconvenientes que impiden la operación del normal normal del proyecto
- Acompañar y verificar el adecuado uso de destinación de recursos de reinversión del PIDAR.

Así las cosas, conforme a la lectura de los párrafos que anteceden resulta importante resaltar que son claras las limitantes que en virtud del cargo tienen los directores de las UTT, en desarrollo y ejecución de los proyectos PIDAR, circunstancia por la cual, la función del Director **no puede extralimitarse e irrumpir el negocio privado entre las Asociaciones y los diferentes contratistas los cuales se encuentran reglados, gobernados y regulados por la legislación civil y comercial.**

I. CASO EN CONCRETO

La Vicepresidencia de Integración Productiva, solicita a la Oficina jurídica, realizar análisis de los documentos que le fueron enviados por los funcionarios de la UTT de San Andrés, relacionados con las condiciones de las pólizas constituidas por parte del contratista de la Asociación en desarrollo del Proyecto Integral de Desarrollo Agropecuario y Rural – en adelante “PIDAR” 175 de 2020; lo anterior, con el objeto de que el director de UTT pueda informar a la organización productiva las eventuales acciones y mecanismos judiciales con los que cuentan para hacer efectivo el cumplimiento de las obligaciones contraídas por parte del contratista de la organización.

SUPUESTOS FACTICOS:

- Mediante Resolución 175 del 2020 fue otorgado PIDAR con el propósito de “Restablecer las capacidades productivas, socio empresariales y organizacionales

a familias de la organización **PROVIDENCIA FOOD PRODUCERS ASSOCIATION**, mediante la producción de gallina en pastoreo, siembra y sostenimiento de plátano, yuca, batata y siembra de hortalizas en huertas caseras (ají, pimentón y pepino), cosecha de aguas, fortalecimiento de la comercialización y asistencia técnica en las islas de Providencia y Santa Catalina”.

- La Resolución fue aprobada con un monto de cofinanciación otorgado por la Agencia de **MIL QUINIENTOS VEINTIOCHO MILLONES CIENTO NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS M/CTE (\$1.528.109.794)** (que incluye el rubro destinando a los costos administrativos del encargo fiduciario por valor de **VEINTIOCHO MILLONES CIENTO NUEVE MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS M/CTE (\$28.109.794)**).
- Para el desarrollo del precitado proyecto la asociación celebró el “*Contrato de Obra a precio unitario fijo sin fórmula de reajuste No. 002 del 13 de mayo de 2022, celebrado entre “PROVIDENCIA FOOD PRODUCERS ASSOCIATION y CACCI INGENIERÍA SAS”* por valor de **CIENTO SETENTA MILLONES QUINIENTOS VEINTISÉIS MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS C/TE (\$ 170.526.356)**, la modalidad del contrato fue contrato de obra a precio unitario fijo sin fórmula de reajuste a todo costo.
- El contrato contempló el pago de un valor de anticipo hoy equivalente al 30% el valor total del contrato es decir la suma de **CINCUENTA Y UN MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SIETE MIL NOVECIENTOS SEIS MIL (\$ 51.157.906)**.
- Las obras para la ejecución del PIDAR se establecieron por el término de dos (2) meses, el contrato no se ha ejecutado aún.

En virtud de las circunstancias mencionadas fue solicitado apoyo por parte de la Asociación a la UTT con el objeto de determinar las acciones que la Asociación como organización beneficiaria y contratante puede adelantar para exigir judicialmente el cumplimiento del contrato de obra No. 02.

Realizadas las anteriores precisiones, y en atención a los supuestos previamente mencionados a continuación, se atiende la siguiente solicitud objeto de la consulta:

*“En el marco de la implementación de los PIDAR 175 Y 172 y de acuerdo con las conversaciones que hemos tenido, les agradezco su amable colaboración para generar un comunicado de **soporte a la supervisión de los dos PIDAR**, Sonia Gómez, sobre los mecanismos sugeridos para abordar el bajo avance del contratista CACCI frente a la construcción de galpones y composteras en los PIDAR 175 de Providencia y 172 de San Andrés”.*

De lo anterior se desprenden dos puntos que pasan a ser evaluados así:

- La información contenida en el archivo compartido y la situación jurídica que se desprende de la misma, para establecer desde lo jurídico las posibles acciones y mecanismos judiciales con los que podría contar la asociación.
- La posición de las Asociaciones frente a la Aseguradora, para afectar la póliza por el aparente incumplimiento por parte del contratista.

II. Posibles acciones y mecanismos judiciales con los que podría contra la asociación.

En cuanto al análisis jurídico de la información suministrada en virtud del presente Memorando se evidencia la presencia de los siguientes documentos relevantes solo en materia de la Resolución No 175 de 2020:

- Contrato de Obra a precio unitario fijo sin fórmula de reajuste No. 002 del 13 de mayo de 2022, celebrado entre PROVIDENCIA FOOD PRODUCERS ASSOCIATION y CACCI INGENIERÍA SAS.
- Acta de inicio del Contrato de Obra con fecha 11 de julio de 2022.
- Acta de suspensión No. 1 del Contrato de Obra con fecha de suspensión del 16 de Julio hoy al 10 de septiembre de 2022.
- Acta de reactivación para la construcción de galpones No 002, con fecha de 11 de octubre de 2022.
- Otrosí modificatorio No. 001 al Contrato de Obra a precio unitario fijo sin fórmula de reajuste No. 002 del 13 de mayo de 2022, celebrado entre PROVIDENCIA FOOD PRODUCERS ASSOCIATION y CACCI INGENIERÍA SAS de fecha 19 de septiembre de 2022.
- Otrosí modificatorio No. 002 al Contrato de Obra a precio unitario fijo sin fórmula de reajuste No. 002 del 13 de mayo de 2022, celebrado entre PROVIDENCIA FOOD PRODUCERS ASSOCIATION y CACCI INGENIERÍA SAS de fecha 08 de noviembre de 2022.
- Cronograma de actividades
- Pólizas BQ -100055210 expedida por Seguro Mundial vigente desde el 17 de junio de 2022 hasta el 14 de octubre de 2022. Cuyo Objeto es *“GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO NO 002 – DEL HOY 13 DE MAYO DE 2022, CUYO OBJETO ES QUE EL CONTRATISTA SE COMPROMETE A CONSTRUIR A TODO COSTO YA ENTREGAR A FAVOR DEL*

CONTRATANTE, LOS 26 GALPONES Y 26 COMPOSTERAS CONSTRUIDOS, CON LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS QUE FUERON ESTABLECIDAS EN LOS RESPECTIVOS TÉRMINOS DE REFERENCIA”. El amparo de la póliza era cumplimiento y el pago del anticipo.

- Póliza BQ- 100055210 expedida por Seguro Mundial vigente desde el 11 de julio de 2022 hasta el 11 de enero de 2023. Cuyo Objeto es “SE PRORROGA LA VIGENCIA DE ACUERDO OTROSI NO. 2 SUSCRITO EL 08/11/2022. GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO NO 002 – DEL HOY 13 DE MAYO DE 2022, CUYO OBJETO ES QUE EL CONTRATISTA SE COMPROMETE A CONSTRUIR A TODO COSTO YA ENTREGAR A FAVOR DEL CONTRATANTE, LOS 26 GALPONES Y 26 COMPOSTERAS CONSTRUIDOS, CON LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS QUE FUERON ESTABLECIDAS EN LOS RESPECTIVOS TÉRMINOS DE REFERENCIA”. El amparo de la póliza era cumplimiento y el pago del anticipo.
- Póliza BQ- 100055210 expedida por Seguro Mundial vigente desde el 11 de julio de 2022 hasta el 11 de mayo de 2023. Cuyo Objeto es “POR MEDIO DEL PRESENTE ANEXO SE PRORROGA LA LA DURACIÓN DEL CONTRATO HASTA EL 11/03/2023 DE ACUERDO A OTROSÍ NO. 3 SUSCRITO EL 17/02/2023. GARANTIZAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO NO 002 – DEL HOY 13 DE MAYO DE 2022, CUYO OBJETO ES QUE EL CONTRATISTA SE COMPROMETE A CONSTRUIR A TODO COSTO YA ENTREGAR A FAVOR DEL CONTRATANTE, LOS 26 GALPONES Y 26 COMPOSTERAS CONSTRUIDOS, CON LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS QUE FUERON ESTABLECIDAS EN LOS RESPECTIVOS TÉRMINOS DE REFERENCIA”. El amparo de la póliza era cumplimiento y el pago del anticipo.
- Cronograma de actividades.
- Otrosí modificadorio No. 003 del 17 de febrero de 2023, al Contrato de suministro No. 002 del 13 de mayo de 2022, celebrado entre PROVIDENCIA FOOD PRODUCERS ASSOCIATION y CACCI INGENIERÍA SAS.
- Resolución 175 de 2020
- Correo de fecha 29 de marzo de 2023, con asunto “Sitio de las Obras”

Una vez realizado el análisis de los documentos enviados con el correo, se identifica que la información enviada corresponde al contrato de la Resolución 175 de 2020 y no a la

Resolución 172 como se enuncia en el asunto.

Se identifica la configuración de un posible incumplimiento contractual por parte del Contratista **CACCI INGENIERÍA SAS**; frente a este tipo de incumplimientos la Parte cumplida, para el presente caso la **PROVIDENCIA FOOD PRODUCERS ASSOCIATION**, tiene la facultad de exigir judicialmente i) el cumplimiento del contrato, a través de la *Acción de Cumplimiento* o ii) la resolución del contrato, a través de la *Acción Resolutoria*, junto con la condena a la devolución del Anticipo pagado junto con los daños y perjuicios probados, causados como consecuencia del incumplimiento.

Las acciones judiciales “*Acción de Cumplimiento*” o “*Acción Resolutoria*” se encuentra reguladas en la legislación civil Artículo 1546 del Código Civil; y es requisito fundamental que la Asociación demuestre haber cumplido con su parte del contrato; para iniciar la acción legal pertinente².

El proceso judicial que se inicia en desarrollo de una “*Acción de Cumplimiento*” o “*Acción Resolutoria*”, puede ser ordinario declarativo o ejecutivo y dependerá de que se cumplan o no los elementos para la constitución de un Título Ejecutivo, esto es que el documento contractual contenga una obligación clara, expresa y exigible, en este caso el juez forzosamente ordena que el deudor pague la deuda o cumpla la obligación, esta clase de procesos ejecutivos cuentan con herramientas llamadas medidas cautelares tales como el embargo, y el secuestro de bienes que sirven como garantía del cumplimiento de la obligación incumplida; por el contrario si las obligaciones derivadas del contrato no son claras, expresas o exigibles entonces corresponde a un proceso declarativo, con términos más extensos en donde se puede solicitar la resolución del contrato y el pago de los perjuicios probados.

Existen suficientes elementos para establecer el incumplimiento por parte del contratista a las obligaciones contenidas en el contrato; actualmente la Póliza respecto al cumplimiento se encuentra vigente hasta el 11 de mayo de 2023, respecto al pago del anticipo, la póliza estuvo vigente hasta el 11 de marzo de 2023, por lo tanto, puede iniciar en virtud de dicho incumplimiento las acciones legales mencionadas.

a. La posición de la Asociación frente a la Aseguradora.

² Ver sentencia 11001 del 25 de junio de 2018, Corte Suprema de Justicia con ponencia del Magistrado Wilson Quiroz Monsalvo.

El problema jurídico que parece ser necesario abordar aquí es si la Asociación, ¿puede hoy en día hacer efectiva la garantía e iniciar una reclamación ante la aseguradora y si la misma es efectiva, teniendo en cuenta la vigencia de las Póliza por lo menos en materia de anticipo? Y la respuesta es sí.

De los documentos adjuntos a la solicitud presentada la Oficina Jurídica, se encuentran la póliza inicial y sus prórrogas; en virtud de lo consignado allí es necesario indicar que una vez conocida la ocurrencia del siniestro es deber del asegurado informar a la ASEGURADORA dentro de los tres (3) días siguientes a la fecha en que haya conocido o debido conocer la ocurrencia del siniestro. Para el caso del uso del anticipo el tiempo de aviso ya venció pero eso no es excluyente de que de conformidad con lo manifestado en el Código de Comercio en el Título V del Libro IV, entre los artículos 1036 y 1162 el cual regula, lo relativo a los aspectos generales del contrato de seguro; y los elementos esenciales de éste se encuentran precisamente dispuestos en el Artículo 1045 siendo estos: el Interés Asegurable, el Riesgo Asegurable, la Prima y la Obligación Condicional del Asegurador; al referirse a la **Obligación Condicional del Asegurador** se refiere a la condición suspensiva consistente en la materialización del siniestro **durante la vigencia de la póliza**, y sobre este punto es importante resaltar que una vez sucedido el siniestro, corresponde al asegurado/beneficiario notificar a la compañía de seguros, con el fin de hacer efectiva la cobertura del seguro que al final se reduce en la pretensión indemnizatoria que le corresponde como consecuencia del acaecimiento del siniestro.

El mismo Código de Comercio en su Artículo 1077 establece de manera precisa que le corresponde al asegurado además de informar la ocurrencia del siniestro, la acreditación de la ocurrencia de este y el costo de la indemnización que debe pagar la Aseguradora; esto tiene el nombre formal de RECLAMACIÓN la cual puede ser judicial o extrajudicial a elección del asegurado.

Ahora, a pesar de que la noticia del siniestro debe darse normalmente en tiempos muy cortos, el término para reclamar a la compañía aseguradora, en los términos del Artículo 1081 del Código de Comercio es el mismo término de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, esto es, dos (2) o cinco (5) años, dependiendo del momento en que se conoce el hecho que da base a la acción - en el primer caso - o desde el momento en que acaeció tal hecho - en el segundo caso - cual se cumpla primero.

Con base en lo anterior, la Asociación se encuentra dentro de los tiempos establecidos en la legislación comercial para realizar la reclamación ante la aseguradora y podría iniciarse por ellos.

Por último, vale la pena mencionar que los Contratos privados llevan inmersa la posibilidad de resolver los conflictos mediante mecanismos de arreglo directo y conciliación circunstancia esta que no es menor toda vez que dependiendo de la voluntad de las Partes y la seriedad de los compromisos se puede buscar un arreglo pacífico y conciliatorio que lleve a feliz término el cumplimiento del objeto del contrato.

Atentamente,

MONICA ROCÍO ADARME MANOSALVA

Jefe de la Oficina Jurídica

Elaboró: Lisbeth Idrobo – Asesora Oficina Jurídica