



100 años

de aporte técnico-científico
a la administración de justicia

1914 – 2014

Oficina Asesora Jurídica

CONCEPTO No. 22

Bogotá D.C., 4 de agosto de 2014.

PARA: MARIA DEISY RAMIREZ VASQUEZ.
Coordinadora Grupo Nacional Administrativo
Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

DE: LUZ MARY RINCON ROMERO.
Jefe Oficina Asesora Jurídica-
Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses

ASUNTO: Concepto jurídico.

Respetada Doctora:

En atención a la petición del asunto, a través de la cual solicita: *"Teniendo en cuenta que se suscribió el contrato No. 262-SG-2012 con JARDINE LLOYD THOMPSON VALENCIA & IRAGORRI CORREDORES DE SEGUROS S.A., y en la cláusula cuarta PLAZO DE EJECUCION Y VIGENCIA, se establece que la intermediación será por dos (2) años y se prorrogará hasta el vencimiento de los seguros expedidos con la intervención del intermediario, dentro del proceso licitatorio 2012-2013 y 2014 que adelantará el Instituto.....el panorama es el siguiente:... Las pólizas de seguros vencían el 30 de julio de 2014 y fueron prorrogadas hasta el 30 de noviembre de 2014, pero en esta vigencia se contrató una póliza adicional al programa de seguros la de RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PUBLICOS cuya vigencia es del 27 de junio de 2014 hasta el 24 de abril de*

Servicio forense Efectivo

Dirección – Calle 7ª A No. 12 - 61 Correo electrónico juridica@medicinalegal.gov.co

Teléfonos 4069944 - 4069977 y extensiones 1615- 1622 - 1626

3º Congreso Internacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 17º Congreso Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y 16º Reunión Anual Iberoamericana de AICEF

Cien años de Medicina Legal y Ciencias Forenses: la historia, el hoy y hacia el mañana

Bogotá, Colombia, 15 a 19 de septiembre de 2014

Bogotá – Colombia



100 años
de aporte técnico-científico
a la administración de justicia
1914 – 2014

Oficina Asesora Jurídica

2016... **Pregunta:** *Es necesario hacer nuevo proceso de selección del intermediario a partir del 1 de diciembre que es la fecha en que iniciarían las pólizas iniciales o automáticamente se prorroga el contrato que existe actualmente con el intermediario, es decir el 262-SG-2012 por cuanto la póliza de responsabilidad civil va hasta abril de 2016????*. Al respecto, me permito informarle que verificado el proceso de contratación **CMA-03-SG-2012** y el contrato 262 SG 2012 se pudo constar que:

Agradezco a ustedes su colaboración toda vez, que dependiendo de su respuesta iniciaríamos o no el proceso de selección.

1. PROBLEMA JURÍDICO:

En el presente caso, se suscita el siguiente problema jurídico a resolver, así:

¿Es jurídicamente viable considerar que el contrato 262 SG 2012, fue prorrogado automáticamente por la suscripción de un contrato de póliza adicional al programa de seguros - Responsabilidad Civil Servidores Públicos - cuya vigencia es del 27 de junio de 2014 hasta el 24 de abril de 2016?

2. CONSIDERACIONES JURIDICAS.

a) Objeto del contrato de intermediación:

“Asesoría en: 1- El plan de administración de riesgos. 2- El programa de prevención de pérdidas. 3- El proceso de selección de aseguradora para cubrir bienes muebles e inmuebles e intereses patrimoniales y personales de propiedad del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y de aquellos por los que sea o llegare a ser legalmente responsable. 4- El programa de seguros, y el trámite relacionado con los reclamos que se deban

Servicio forense Efectivo

Dirección – Calle 7ª A No. 12 - 61 Correo electrónico juridica@medicinalegal.gov.co

Teléfonos 4069944 - 4069977 y extensiones 1615- 1622 - 1626

3º Congreso Internacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 17º Congreso Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y 18º Reunión Anual Iberoamericana de AICEF

Cien años de Medicina Legal y Ciencias Forenses: la historia, el hoy y hacia el mañana

Bogotá, Colombia. 15 a 19 de septiembre de 2014

Bogotá – Colombia



formalizar para hacer efectivo el pago de las indemnizaciones en todo tipo de pólizas a favor de la entidad y el manejo de las aseguradoras”.

b) Plazo de ejecución y vigencia:

“La Intermediación será por dos (2) años y se prolongará hasta el vencimiento de los seguros expedidos con la intervención del intermediario, dentro del proceso licitatorio 2012 - 2013 y 2014 que adelantará el Instituto, sin perjuicio de su responsabilidad dentro de los procesos de reclamación que queden pendientes de finiquitar. Contados a partir de la suscripción del acta de inicio, previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento, legalización y ejecución del contrato”.

c) Responsabilidad de los intermediarios de seguros.

El intermediario de seguros, en materia civil responde por el alcance de la asesoría brindada y las solicitudes de cobertura efectivamente acogidas por el tomador - asegurado - asimismo, por la inadecuada información suministrada; lo cual respalda en su patrimonio y en las pólizas tomadas para dichos efectos conforme a la ley, en el mismo sentido la responsabilidad Administrativa, se refiere al cumplimiento de las exigencias impuestas por la Superintendencia Financiera, so pena de verse expuesto a sanciones.

Al respecto, señaló la Superintendencia Financiera en concepto 2002044968-1 del 11 de septiembre de 2002, lo que sigue:

“Sin embargo, la labor de los corredores de seguros no se agota con la celebración del contrato que procuran por múltiples razones, tales como la que el contrato de seguros celebrado es de tracto sucesivo¹ implicando para las partes relaciones permanentes y prolongadas a lo largo de la vigencia del seguro y así como el problema mismo que

¹ Ver J. Efrén Ossa G. Teoría General del Seguro La Institución. Editorial Temis, 1988. Pág. 491



plantea la complejidad técnica y jurídica del seguro, impone la práctica comercial inveterada a los intermediarios de seguros que su labor se oriente a la asesoría y servicio de los intereses del tomador o asegurado² convirtiendo su labor de intermediación propiamente dicha en labor de asesoría.

El maestro J. Efrén Ossa G., cita en su obra a Picard y Besson los que, al referirse a las relaciones que entablan los corredores de seguros con las partes, se pronuncian argumentado que aún cuando "(...) su papel esencial consiste en acercar a las partes, puede, según las circunstancias soberanamente apreciadas por los jueces de fondo, llegar a ser bien -es la hipótesis normal- el mandatario del asegurado, bien el mandatario del asegurador, cuestión esta que ofrece interés sobre todo en lo atinente a la responsabilidad en que puede incurrir. La prueba de este mandato debe establecerse conforme al derecho común³".

Ahora bien, dada la calidad de profesional en su actividad, la doctrina coincide en señalar una serie de deberes del corredor, entre los cuales se cuenta el deber de información para con las partes en cuyo negocio intente mediar, consistente en comunicar todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la celebración del negocio, conforme lo establece el artículo 1344 del Código de Comercio.

En este sentido se pronuncia el tratadista Jaime Alberto Arrubla Paucar, cuando manifiesta que ese deber de información "(...) se impone dada su calidad de mediador y lo tiene incluso para con el tercero con que podría concluir el contrato. Más que un efecto del contrato es una obligación que impone la ley tendiente a profesionalizar o a responsabilizar a los corredores. Piénsese en el corredor que oculta información para no dañar el negocio y no perder su comisión, será responsable frente al contratante que demuestre que, de haber conocido las circunstancias o los hechos callados por el corredor, no habría contratado⁴".

En conclusión le corresponde al juez determinar los derechos que le asiste al asegurado por razón de los perjuicios que le hubiere causado la conducta del corredor al proporcionar inadecuada información para efectos de renovar los contratos de seguros.

Como puede verse, la responsabilidad de los intermediarios no cesa con la terminación o liquidación de los respectivos contratos en razón a que esta va hasta la terminación de vigencias de las pólizas.

d) Prorrogas automáticas:

² Al respecto, el doctor Andrés Ordoñez Ordoñez en su obra, El Contrato de Seguro, Universidad Externado de Colombia. 1998, pág.58, se expresa siguiente manera: "Sin entrar a debatir si es esta una tendencia conveniente o inconveniente para el mercado, se hace indispensable distinguir claramente la actividad de los intermediarios en estos dos campos. El de la procuración de la contratación, que es su labor primigenia esencial, y el de la asesoría. En el primer campo, su responsabilidad por una parte y el efecto que su actividad produce en el contrato de seguro tienen una connotación especial y bien diferente a la que presentan estos fenómenos en el segundo, dado que es aquí cuando la actitud de mala fe del intermediario puede, además de comprometer su propia responsabilidad personal frente al perjudicado, determinar efectos trascendentales en el contrato de seguro, (...).

³ Ossa G., J. Efrén . Ob. Cit. Pág. 489.

⁴ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contratos Mercantiles. Tomo I. Biblioteca Jurídica 8ª. Edición 1997, pág. 467



Si bien en materia contractual el sector público – Entidades estatales- cuentan con un estatuto de contratación (ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y Decreto 1510 de 2013 entre otras) no es menos cierto que dichos contratos se rigen por las normas civiles y comerciales que correspondan a su esencia y naturaleza.

Es importante además mencionar, que las materias reguladas por el estatuto de contratación se refiere a los procesos y procedimientos para la selección de contratistas, así como las reglas aplicables como por ejemplo las cláusulas excepcionales al derecho común, aplicación de principios en pro de la administración pública y especialmente en defensa del principio de transparencia.

No obstante, frente al tema de prórrogas automáticas en los contratos estatales, El H. Consejo de Estado⁵ en la sala de Consulta y servicio civil señaló:

“III. La prohibición de pactar prórrogas automáticas en los contratos estatales. La conclusión expuesta en el numeral anterior, queda ratificada si se revisa la naturaleza y efectos que tienen las prórrogas en los contratos estatales, especialmente en cuanto a la imposibilidad de pactar prórrogas automáticas que obliguen a su concesión y que impidan a la Administración evaluar en cada caso su conveniencia y oportunidad.

(...)

Con la expedición de la ley 80 de 1993, se derogó tal disposición (artículo 58 del Decreto Ley 222 de 1983). Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia han coincidido en que a partir de los principios aplicables a la contratación, tales cláusulas no pueden pactarse, salvo estipulación legal en contrario, puesto que con ellas se pueden vulnerar postulados constitucionales, como la transparencia y el derecho de todos los ciudadanos a poder contratar en condiciones de igualdad con el Estado.

(...)

La jurisprudencia del Consejo de Estado se ha pronunciado sobre la **inviabilidad de pactar una cláusula de prórroga automática en el contrato estatal**. La Sección Tercera de esta Corporación señaló en sentencia del 4 de diciembre de 2006, lo siguiente:

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL. Consejero ponente: WILLIAM ZAMBRANO CETINA. Concepto del 19 de mayo de 2010. Radicación numero: 11001-03-06-000-2010-00005-00(1984).



“Oportuno resulta señalar que la mencionada prohibición legal, encaminada a evitar que las partes de los contratos de derecho público pudieren convenir estipulaciones para evitar que sus contratos terminen y lograr así perpetuarlos en el tiempo, encuentra claro y evidente fundamento tanto en el principio democrático de libre concurrencia, como en los principios generales de igualdad, de imparcialidad, de prevalencia del interés general y de transparencia, entre otros, con arreglo a los cuales debe adelantarse toda actuación de índole contractual, en virtud de los cuales se debe permitir y garantizar, a toda persona que cumpla los requisitos establecidos para el efecto en las normas vigentes, la posibilidad cierta, efectiva y real de poder presentar sus ofertas ante las entidades públicas por manera que, en cuanto dichas propuestas consulten adecuadamente el interés general que esas entidades están en el deber de satisfacer y objetivamente sean las más favorables, también podrán acceder a la contratación correspondiente.

Salvo aquellos casos que expresamente autoricen las normas legales, hay lugar a destacar que por regla general **la Administración no cuenta con facultad constitucional o legal alguna que le permita inventar, establecer o poner en práctica, en modo alguno, preferencias o ventajas a favor de unos determinados contratistas y en perjuicio de otros interesados o menos aun que mediante prórrogas automáticas o cláusulas de exclusividad pueda generar una especie de monopolio de hecho a favor de determinados particulares, generando con ello limitaciones en contra de los demás**, puesto que por esa vía sólo conseguiría limitar, de manera indebida, los mencionados principios de libre concurrencia, igualdad, imparcialidad y transparencia, para que entonces sólo un reducido grupo de privilegiados tuviere la posibilidad de acceder a la contratación de determinadas entidades estatales, olvidando que en tales contrataciones se comprometen intereses y dineros de naturaleza pública.

La Sala considera propicia la oportunidad para puntualizar que los aludidos principios generales de **libre concurrencia**, igualdad, imparcialidad, prevalencia del interés general y transparencia, con arreglo a los cuales, entre otros, deben adelantarse y cumplirse todas las actuaciones contractuales de las entidades estatales –algunos de los cuales, incluso, se encuentran consignados positivamente en normas constitucionales o legales vigentes (artículos 1, 2, 13, 209 C.P. – 24 y 25 Ley 80)-, son principios que corresponden al diseño de democracia participativa (artículo 2, C.P.), que la Carta Política adoptó para nuestro Estado Social y de Derecho (artículo 1 C.P.), por lo cual mantienen vigencia en la actualidad.

Así pues, aunque ya hubiere sido derogado el referido artículo 58 del Decreto-ley 222 de 1983, del contenido y alcance de los principios generales se desprende que, sin perjuicio de las particularidades que resulten del examen de cada caso concreto así como de la normatividad que debe aplicarse a cada asunto, por regla general en los contratos estatales sólo pueden estipularse válidamente prórrogas automáticas o cláusulas de exclusividad a favor de los particulares de manera excepcional, cuando para ello se cuente con expresa autorización legal, puesto que de lo contrario tales estipulaciones podrían resultar violatorias de la Constitución y de los principios que de ella emanan, así como también podrían resultar contrarias a los principios y finalidades de la Ley 80 y a los de la buena administración, todos los cuales

Servicio forense Efectivo

Dirección – Calle 7ª A No. 12 - 61 Correo electrónico juridica@medicinalegal.gov.co

Teléfonos 4069944 - 4069977 y extensiones 1615- 1622 - 1626

3º Congreso Internacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 17º Congreso Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y 16º Reunión Anual Iberoamericana de AICEF

Cien años de Medicina Legal y Ciencias Forenses: la historia, el hoy y hacia el mañana
Bogotá, Colombia, 15 a 19 de septiembre de 2014

Bogotá – Colombia



100 años

de aporte técnico-científico
a la administración de justicia

1914 – 2014

Oficina Asesora Jurídica

constituyen límites expresamente señalados en el artículo 40 de la Ley 80, norma que se ocupa de regular el contenido de las cláusulas o estipulaciones que pueden incluirse en los contratos estatales.

Retomando la prohibición legal expresamente consagrada en el parcialmente transcrito artículo 58 del Decreto-ley 222 de 1983, cabe agregar que en cuanto la misma guarda relación directa con una de las modalidades de terminación de los contratos –la del vencimiento del plazo de duración–, para la Sala no existe duda de que la misma se aplica también a los contratos que, como el que aquí se examina, hubieren sido celebrados por los municipios, de conformidad con lo que al respecto dispuso el también transcrito inciso final del artículo 1 del Decreto-ley 222 de 1983."

Así las cosas, puede colegirse que las prórrogas automáticas no pueden pactarse en ningún contrato estatal, menos aún en aquellos que cuentan con tal especialidad que incluso la norma ha prohibido la aplicación de cláusulas exorbitantes en razón a que por su naturaleza jurídica debe darse el trámite civil y comercial que la ley exige.

Por lo tanto, no es posible darle un contenido a la cláusula del contrato más allá de lo permitido por la Ley, esto es, si bien en apariencia cuenta con 2 fechas de plazo, lo cierto es que al entenderse que estará vigente hasta el vencimiento de los seguros expedidos con la intervención del intermediario, querría ello decir que es indefinido, pues año a año deben irse renovando las pólizas y en la medida en que asesorarán cada uno de los procesos sería imposible su terminación por vencimiento del plazo.

Así las cosas, la interpretación que debe darse dentro del contexto del contrato según su esencia y naturaleza corresponden a que el plazo de ejecución es de 2 años contados desde la suscripción del acta de inicio.

3. CONCLUSIÓN

Debe entenderse que el término de ejecución es de 2 años contados a partir de la suscripción del acta de inicio, sin embargo, seguirá conociendo **exclusivamente** de las reclamaciones que se puedan presentar frente a los seguros que se hayan expedido con la intervención del intermediario y que se encuentren vigentes a la terminación del contrato.

Servicio forense Efectivo

Dirección – Calle 7ª A No. 12 - 61 Correo electrónico juridica@medicinalegal.gov.co

Teléfonos 4069944 - 4069977 y extensiones 1615- 1622 - 1626

3º Congreso Internacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 17º Congreso Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y 16ª Reunión Anual Iberoamericana de AICEF

Cien años de Medicina Legal y Ciencias Forenses: la historia, el hoy y hacia el mañana

Bogotá, Colombia. 15 a 19 de septiembre de 2014

Bogotá – Colombia



100 años

de aporte técnico-científico
a la administración de justicia

1914 – 2014

Oficina Asesora Jurídica

Por lo tanto, es necesario contratar un nuevo intermediario para contar con la asesoría necesaria para la adquisición de las nuevas pólizas que deba suscribir la entidad en los términos y plazos que la ley fijó para ello.

Absueltos los interrogantes objeto de su consulta, es importante manifestarle que esta Oficina queda atenta a suministrar información adicional, de ser requerida, relacionada con el tema. Por último, es preciso aclarar que la presente respuesta, únicamente constituye un criterio de interpretación conforme lo establece el artículo 28 de la Ley 1437 de 2012.

Cordialmente,

Luz Mary Rincón Romero.

Jefe Oficina Jurídica.

Proyecto: Andrea Patiño Pinilla – Profesional Universitario.

Radicado Interno 1648 del 31 de julio de 2014.

Servicio forense Efectivo

Dirección – Calle 7ª A No. 12 - 61 Correo electrónico juridica@medicinalegal.gov.co

Teléfonos 4069944 - 4069977 y extensiones 1615- 1622 - 1626

3º Congreso Internacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, 17º Congreso Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses y 16ª Reunión Anual Iberoamericana de AICEF

Cien años de Medicina Legal y Ciencias Forenses: la historia, el hoy y hacia el mañana

Bogotá, Colombia, 15 a 19 de septiembre de 2014

Bogotá – Colombia