

**RESPUESTAS A LAS OBSERVACIONES INVITACIÓN PÚBLICA No 004 DE
2012 PARA LA CONTRATACIÓN DEL PLAN DE SEGUROS DE LA
UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO**

De acuerdo con lo establecido en el cronograma de la invitación pública No 004 de 2012 para la contratación del plan de seguros de la Universidad del Atlántico, a las 11:30 am del día 13 de febrero se realizaría en las instalaciones del departamento de Bienes y Suministros la Audiencia pública de aclaración de pliegos, en la cual se daría respuesta a las observaciones recibidas mediante correo electrónico y a las demás dudas de los futuros proponentes. Sin embargo a la fecha y hora señalada no hubo asistencia de representante alguno por parte de las aseguradoras, por lo cual mediante la presente acta nos permitimos dar respuesta a las observaciones recibidas por las empresas:

- **ACE SEGUROS S.A.**

Observación 1: Numeral 1.1. DESCRIPCIÓN TÉCNICA DEL OBJETO A CONTRATAR. Solicitamos a la entidad separe la póliza de RC Profesional del grupo N° 3, así quedarían grupos separados para ambos tipos de póliza, con el fin de tener pluralidad de oferentes toda vez que no todas las aseguradoras comercializan ambos seguros.

Respuesta:

La Universidad no acoge la observación por cuanto requiere mantener contratadas las pólizas de responsabilidad civil servidores públicos y profesional con la misma Aseguradora, tal y como vienen contratadas actualmente.

Observación 2: Cierre. Amablemente solicitamos a la entidad que se prorrogue el cierre de la Invitación, teniendo en cuenta lo ajustado de los tiempos y los inconvenientes para tener acceso a la información de manera oportuna por parte de las aseguradoras dadas las fallas técnicas de la página de la entidad. Sugerimos sea de al menos cinco días hábiles.

Respuesta:

La Universidad no acoge la observación debido a que los días 20 y 21 de febrero se encuentra la ciudad de Barranquilla en su fiesta carnestolendica y por tal razón la universidad no abrirá sus puertas al público, inhabilitando estos días dentro del proceso. Adicionalmente el plan de seguro actual se encuentra vigente hasta el 29 de febrero, por lo que es necesario realizar adjudicación antes de dicha fecha, en consecuencia se mantiene la cronología del proceso.

Observación 3: Numeral 2.3.10. CAPACIDAD FINANCIERA. Solicitamos a la entidad excluir del pasivo total el valor de la Reservas, teniendo en cuenta que no son deudas a terceros sino provisiones de desviación de siniestralidad y reservas para riesgos en curso entre otros.

Por lo anterior sugerimos, se modifique la fórmula para calcular la Razón de Endeudamiento de la siguiente manera

$$\text{Razón de Endeudamiento (RE)} = \frac{\text{Pasivo Total} - \text{Reservas} \leq 40\%}{\text{Activo Total}}$$

De no ser tenida en cuenta esta nueva fórmula, solicitamos se acepte el nivel de endeudamiento menor o igual al 85% (0.85)

Respuesta:

La Entidad acoge parcialmente la observación y en consecuencia procederá a modificar la fórmula para el cálculo del nivel de endeudamiento mediante adenda.

- **ASEGURADORA COLSEGUROS S.A.**

Observación 1: Información de siniestralidad de la cuenta: Solicitamos respetuosamente a la entidad nos sea suministrada la información de siniestralidad de los últimos 3 años de vigencia del programa, dado que la información que llegó corresponde únicamente al último año de vigencia.

Respuesta:

La Universidad acoge la observación y en consecuencia procederá a publicar la información siniestral de los últimos tres años en la página del proceso.

Observación 2: Capacidad Financiera Nivel de Endeudamiento: Agradecemos a la entidad Modificar los parámetros de evaluación para la capacidad financiera dejando como límite máximo de este indicador en 86 %, de no ser posible lo anterior, solicitamos a la entidad entonces dejar el mismo límite actual (75%) pero modificar la Fórmula de cálculo para este índice así:

$$\text{Pasivo Total} - \text{Reserva técnica} / \text{Activo Total} \leq 75\%$$

Lo anterior debido a que este sería un factor habilitante para que nuestra compañía pudiera participar en el proceso

Respuesta:

La Entidad acoge parcialmente la observación y en consecuencia procederá a modificar la fórmula para el cálculo del nivel de endeudamiento mediante adenda.

Observación 3: Teniendo en cuenta que no fue posible consultar la información en la página de la universidad y hasta el día de hoy tuvimos acceso a la información, les agradecemos a la entidad tener en cuenta nuestras observaciones y de ser posible modificar las fechas establecidas en el cronograma.

Respuesta:

La Universidad no acoge la observación debido a que los días 20 y 21 de febrero se encuentra la ciudad de Barranquilla en su fiesta carnestolendica y por tal razón la universidad no abrirá sus puertas al público, inhabilitando estos días dentro del proceso. Adicionalmente el plan de seguro actual se encuentra vigente hasta el 29 de febrero, por lo que es necesario realizar adjudicación antes de dicha fecha, en consecuencia se mantiene la cronología del proceso.

Observación 4: Favor me aclaran si no hay siniestralidad de autos, porque no venía relacionada, así mismo les agradezco si me pueden enviar la siniestralidad de los 3 últimos años, ya que hemos tenido inconvenientes en entrar a la página de la Universidad.

Respuesta:

La Universidad informa que actualmente tiene amparado tres vehículos, los cuales en los últimos tres años no han presentado reclamaciones, por lo cuanto no aparece estadística siniestral en el seguro de automóviles

- **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**

Observación 1: Revisando el tema de la Universidad tenemos varias inquietudes y observamos que las observaciones se cerraron esta mañana cuando no habían sido publicadas las condiciones técnicas.

Que podemos hacer.

Respuesta:

La Universidad informa los pasos que deben seguir los proveedores para ingresar al pliego on-line. Pág web www.uniatlantico.edu.co en la parte del medio a la derecha, exactamente donde dice DE INTERES hay un link que se llama Convocatoria y Contrataciones, deben ingresar ahí y dar clic en las convocatorias abiertas del año 2012 y ahí encontrarán la invitación pública No. 004.

No obstante lo anterior, la Universidad a través de nuestro intermediario de seguros, suministró la información del proceso.

Observación 2: En el anexo No. 1(Condiciones Técnicas básicas obligatorias) solo aparece el ramo de Accidentes Personales, falta la información correspondiente a los demás ramos (Vida Grupo, Responsabilidad Civil para estudiantes, Responsabilidad Civil Servidores Públicos, automóviles, Todo Riesgo Daños Materiales y Manejo).

Respuesta:

Lo anterior correspondió a una omisión de información al convertir el documento a PDF, sin embargo esto fue solucionado el día 13 de febrero al medio día, cuando se publicó en la web el documento completo.

Observación 3: en el anexo No. 2 (Condiciones complementarias y tablas de deducible) solo figura una hoja que corresponde al Seguro de Responsabilidad Civil Profesional. Por lo anterior, les agradecemos suministrarnos de manera completa la información de los anexos Nos. 1 y 2.

Respuesta:

Lo anterior correspondió a una omisión de información al convertir el documento a PDF, sin embargo esto fue solucionado el día 13 de febrero al medio día, cuando se publicó en la web el documento completo.

Observación 4: En el numeral 1.14 DECLARATORIA DE DESIERTO EL PROCESO: Se solicita muy respetuosamente a la entidad, se sirva modificar las causales de declaratoria de desierto del proceso, toda vez que en aras del debido proceso que se debe garantizar a los proponentes no es procedente la declaratoria de desierto por razones de precio bajo, sin requerir aclaraciones primero, donde se indique las razones por al cuales el precio resulta bajo.

Respuesta:

Cuando se presentan ofertas con precios muy inferiores al presupuesto estimado la universidad podrá determinar la citación del proponente a una audiencia de aclaración de propuesta, en la cual se analizarán los argumentos del proponente para la suscripción de una oferta económica baja, y con base en esto se determinará si se declara desierto por considerarse artificialmente baja. No se acepta la solicitud de modificar las causales de declaratoria de desierto del proceso.

Observación 5: En el numeral 2.3.1.3.1 PERSONA NATURAL CON ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO: Se solicita respetuosamente a la entidad excluir la posibilidad de participación de personas naturales, lo anterior con base en el perfil solicitado por la entidad y con base en el artículo 1037 del código que establece que dentro de los contratos de seguros la aseguradora únicamente puede ser una persona jurídica, el tenor literal de la norma es el siguiente: ARTÍCULO 1037. <PARTES EN EL CONTRATO DE SEGURO>. Son partes del contrato de seguro: 1. El asegurador, o sea la persona jurídica que asume los riesgos, debidamente autorizada para ello con arreglo a las leyes y reglamentos, y 2. El tomador, o sea la persona que, obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos.

Respuesta:

La Universidad acoge la observación y en consecuencia procederá a publicar el cambio a través de adenda.

Observación 6: En el numeral 4.6 TERMINACIÓN, MODIFICACIÓN O INTERPRETACIÓN UNILATERAL: Solicitamos respetuosamente a la entidad modificar el presente numeral, toda vez que al acogerse a la ley 80 de 1993, la CADUCIDAD no puede decretarse para los contratos de seguros de conformidad con el artículo 14 de la citada ley, que establece que en materia de contratación estatal, cuyo objeto es adquirir seguros, no aplican las cláusulas excepcionales al derecho común, el tenor literal es el siguiente: PARÁGRAFO DEL ARTICULO 14 DE LA LEY 80 DE 1993: En los contratos que se celebren con personas públicas internacionales, o de cooperación, ayuda o asistencia; en los interadministrativos; en los de empréstito, donación y arrendamiento y en los contratos que tengan por objeto actividades comerciales o industriales de las entidades estatales que no correspondan a las señaladas en el numeral 2o. de este artículo, o que tengan por objeto el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas, así como en los contratos de seguro tomados por las entidades estatales, se prescindirá de la

utilización de las cláusulas o estipulaciones excepcionales”. (subrayado fuera de texto)

Respuesta:

La Universidad del Atlántico como ente universitario, no está en la obligación de regir sus procesos contractuales bajo las premisas establecidas por la ley 80 de 1993, toda vez que la ley 30 de 1992, otorga autonomía y por esta razón nuestros procesos contractuales se fundamentan en los preceptos establecidos en el estatuto interno de contratación. Así entonces no se acepta la observación del proponente.

Observación 7: GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO Se solicita muy respetuosamente a la entidad que por favor elimine la exigencia de garantía de cumplimiento para este proceso, pues de conformidad con la Ley 80 de 1993 y el artículo 8 del decreto 4828 de 2008, las aseguradoras están exentas de la obligación de suscribir las Garantías Únicas del Contrato, el tenor de la norma es el siguiente: Artículo 8 del decreto 4828 de 2008.- Excepciones al otorgamiento del mecanismo de cobertura del riesgo. Las garantías no serán obligatorias en los contratos de empréstito, en los interadministrativos, en los de seguro, y en los contratos cuyo valor sea inferior al diez por ciento (10%) de la menor cuantía prevista para cada entidad, caso en el cual corresponderá a la entidad contratante determinar la necesidad de exigirla, atendiendo a la naturaleza del objeto del contrato y a la forma de pago. En caso de no ser aceptada nuestra solicitud, solicitamos respetuosamente se nos indique en qué términos debe ser suscrita dicha garantía.

Respuesta:

La Universidad del Atlántico como ente universitario, no está en la obligación de regir sus procesos contractuales bajo las premisas establecidas por la ley 80 de 1993, toda vez que la ley 30 de 1992, otorga autonomía y por esta razón nuestros procesos contractuales se fundamentan en los preceptos establecidos en el estatuto interno de contratación. Así entonces no se acepta la observación del proponente. Los términos en que debe ser suscrita la garantía de cumplimiento se encuentran claramente establecidos en el numeral **2.3.1.6 Garantía de seriedad de la propuesta.**

Observación 8:

De igual manera se solicita muy respetuosamente a la entidad, nos aclaren a que régimen de contratación se están acogiendo.

Respuesta:

La Universidad del Atlántico como ente universitario, no está en la obligación de regir sus procesos contractuales bajo las premisas establecidas por la ley 80 de 1993, toda vez que la ley 30 de 1992, otorga autonomía y por esta razón nuestros procesos contractuales se fundamentan en los preceptos establecidos en el estatuto interno de contratación.

- **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**

Observación 1: Del tema de la referencia estamos muy interesados en participar activamente en el proceso de cotización de renovación de su programa de seguros. Para tal efecto y con el fin de brindarles unas muy buenas condiciones técnicas y económicas, solicitamos por favor se sirvan ampliar la fecha de entrega de la propuesta para el 24 de Febrero, o lo máximo que ustedes consideren factible.

Es muy importante para nosotros participar y queremos brindarles la mejor alternativa de protección.

Quedamos muy atentos a sus noticias.

Respuesta:

La Universidad no acoge la observación debido a que los días 20 y 21 de febrero se encuentra la ciudad de Barranquilla en su fiesta carnestolendica y por tal razón la universidad no abrirá sus puertas al público, inhabilitando estos días dentro del proceso. Adicionalmente el plan de seguro actual se encuentra vigente hasta el 29 de febrero, por lo que es necesario realizar adjudicación antes de dicha fecha, en consecuencia se mantiene la cronología del proceso.

Mapfre Seguros, envió correo electrónico con observaciones el día 14 de febrero de 2012 a las 11: 52 am, hora en la que el tiempo para las observaciones había caducado, por lo tanto no se da respuesta a las mismas por considerarlas extemporáneas.

- **ROYAL & SUN ALLIANCE**

En nuestra calidad de interesados en la Invitación Pública No. 004 de 2012 que actualmente adelanta la Universidad del Atlántico (la "Universidad"), muy respetuosamente nos permitimos hacer las siguientes solicitudes:

Observación 1: Establece el numeral 2.3.10 del pliego de condiciones que el indicador de endeudamiento total, entendido este como pasivo total sobre activo total, debe ser de máximo 75,00%.

Sin embargo, el artículo 32 del Decreto 1464 de 2010 señala unos rangos y no una cifra fija, como se incluyó en el pliego de condiciones.

Es importante mencionar que el rango comúnmente usado en los procesos de selección públicos de compañías aseguradoras es de 71,00% a 80,99%, como lo señala el mismo decreto. (Este rango ha sido usado, solamente en el 2012, en los procesos de selección del Cable Aéreo de Manizales, Fondo Nacional de Garantías, Instituto de Recreación y Deporte de Bogotá D.C., para mencionar algunas).

Así las cosas, solicitamos que se modifique el pliego de condiciones y se incluya como máximo nivel de endeudamiento la cifra de 80,99%.

Ahora bien, también es usual que en este tipo de procesos se utilice otra fórmula para conocer el nivel de endeudamiento y es la siguiente:

$$\frac{\text{Pasivo total} - \text{Reservas técnicas}}{\text{Activo total}} \times 100$$

En estos casos, el nivel de endeudamiento debe ser máximo de 50%. (Esta fórmula fue usada, solamente en el 2012, en la Personería de Bogotá D.C., Alcaldía de Medellín, Inpec, Escuela Tecnológica Instituto Técnico Central, para mencionar algunos procesos de selección).

En este sentido, si no se quiere adoptar el primer rango, también se puede usar esta fórmula y dejar el máximo nivel de endeudamiento en 50%.

Respuesta:

La Entidad acoge parcialmente la observación y en consecuencia procederá a modificar la fórmula para el cálculo del nivel de endeudamiento mediante adenda.

Observación 2: Con el fin de preparar una propuesta competitiva para la Universidad, necesitamos conocer con mayor profundidad su siniestralidad, razón por la cual solicitamos nos suministren la siniestralidad de los últimos 5 años de la Universidad para todos los ramos.

Respuesta:

La Universidad acoge parcialmente la observación y en consecuencia procederá a publicar la información siniestral de los últimos tres años en la página del proceso.

- **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**

Observación 1: Informamos que en nuestro caso nos ha sido muy difícil entrar a la página, la información le hemos obtenido de lo que ustedes nos han enviado por correo electrónico, por lo tanto no hemos podido revisar el proceso como es debido.

Para nuestra compañía es de interés el negocio, por lo cual y teniendo en cuenta su información preliminar les sugerimos ampliar las etapas del proceso porque el cronograma es demasiado ajustado teniendo en cuenta estos inconvenientes.

Respuesta:

La Universidad informa los pasos que deben seguir los proveedores para ingresar al pliego on-line. Pág web www.uniatlantico.edu.co en la parte del medio a la derecha, exactamente donde dice DE INTERES hay un link que se llama Convocatoria y Contrataciones, deben ingresar ahí y dar clic en las convocatorias abiertas del año 2012 y ahí encontrarán la invitación pública No. 004.

No obstante lo anterior, la Universidad a través de nuestro intermediario de seguros, suministró la información del proceso.

- **LIBERTY SEGUROS S.A**

Observación 1: Numeral 1.7 “Participantes” Solicitamos amablemente nos informen cual es el valor del pliego de condiciones y como es el procedimiento para la adquisición del mismo.

Respuesta:

La Universidad del Atlántico no vende sus pliegos de condiciones. Los procesos de contratación por montos superiores a los 500 SMLMV son de carácter público y pueden ser descargados gratuitamente de nuestra página web www.uniatlantico.edu.co en la parte del medio a la derecha, exactamente donde dice DE INTERES hay un link que se llama Convocatoria y Contrataciones, deben ingresar ahí y dar clic en las convocatorias abiertas del año 2012 y ahí encontrarán la invitación pública No. 004.

Observación 2: Numeral 2.3.7. “Experiencia del proponente en contratos similares” Solicitamos amablemente se permita acreditar dicho requisito con certificaciones que contengan el valor de la prima con IVA, lo anterior puesto que el cliente nos certifica el valor total de la póliza expedida, no obstante para efectos de la evaluación, cada certificación cumplirá con el valor de primas requerido en dicho numeral.

Respuesta:

Esta solicitud ya está incluida dentro del pliego de condiciones en el numeral 2.3.7 Experiencia de Proponentes en Contratos Similares, donde se cita textualmente “La UNIVERSIDAD recibirá documentos relacionados con el contrato, tales como actas de liquidación o contratos”

Observación 3: Numeral 2.3.10 “ Capacidad Financiera” En lo que al indicador de Endeudamiento se refiere, y De acuerdo a lo solicitado por ustedes en este numeral, el indicador de endeudamiento se tendrá en cuenta con la siguiente formula: $\text{Pasivo total} / \text{Activo total}$ amablemente solicitamos que se acepte un nivel menor al 79% o que sea aceptada la formula descontando las reservas técnicas, teniendo en cuenta que las Compañías de Seguros por disposiciones de la Superintendencia Financiera, deben efectuar reservas que permitan cubrir los siniestros futuros, pero tal y como esta expresado en el pliego no permite que las compañías cumplan con el nivel indicado. Proponemos respetuosamente que sea aceptada la siguiente formula $\text{ENDEUDAMIENTO} = \text{Pasivo Total} - \text{Reservas Técnicas} / \text{Activo Total}$ para que las compañías de seguros puedan participar y se configure la pluralidad de oferentes en el proceso

Respuesta:

La Entidad acoge parcialmente la observación y en consecuencia procederá a modificar la fórmula para el cálculo del nivel de endeudamiento mediante adenda.

Observación 4: Numeral 4.4 “Forma de pago” Teniendo en cuenta la naturaleza del objeto a contratar y que la vigencia solicitada para el programa de seguros es de un año, solicitamos amablemente se modifique la forma de pago solicitada y se considere la posibilidad de otorgar un plazo no mayor a 90 días contados a partir de la fecha de inicio de las pólizas.

Respuesta:

La universidad no acoge la observación del proponente.

Observación 5: Solicitamos amablemente se publiquen las condiciones técnicas en Excel para que la aseguradora pueda revisar y estructurar la oferta, de esta manera todos los oferentes estarán en igualdad de condiciones al momento de ser evaluados.

Respuesta:

La universidad no acoge la observación del proponente.

Observación 6: Solicitamos suministrar relación detallada de predios con su valor asegurado tanto para edificios como para contenidos, Equipo Electrónico, Rotura de Maquinaria y Sustracción.

Respuesta:

La universidad no considera pertinente adjuntar información detallada de sus bienes. Para la ilustración ver la póliza de todo riesgo bienes materiales se adjuntó los valores a asegurar para cada uno de los activos.

Observación 7: Solicitamos para el seguro Responsabilidad Civil Servidores Públicos excluir de las coberturas básicas las investigaciones laborales

Respuesta:

La universidad no acoge la observación del proponente.

Observación 8: Solicitamos suministrar formulario diligenciado para Responsabilidad Civil Profesional.

Respuesta:

La universidad acoge la observación del proponente y publicará el formulario diligenciado.

Observación 9: Solicitamos suministrar condiciones técnicas obligatorias y complementarias de todos los ramos con su correspondiente valor asegurado discriminado ya que no aparece publicado sino un solo ramo.

Respuesta:

Lo anterior correspondió a una omisión de información al convertir el documento a PDF, sin embargo esto fue solucionado el día 13 de febrero al medio día, cuando se publicó en la web el documento completo.

Observación 10: Solicitamos ampliar la siniestralidad de vida, y accidentes personales de vida indicando amparo afectado y valor indemnizado para cada siniestro desde el año 2009.

Respuesta:

La Universidad acoge la observación y en consecuencia procederá a publicar la información siniestral de los últimos tres años en la página del proceso.

Observación 11: Solicitamos amablemente se publique el listado de asegurados para Vida Grupo adicionando la edad.

Respuesta:

La universidad no cuenta en el momento con esta información, razón por la cual en vista del ajustado cronograma para este proceso no será posible acoger la observación.

Observación 12: Solicitamos respetuosamente se considere la posibilidad de prorrogar la fecha de cierre del proceso .

Respuesta:

La Universidad no acoge la observación debido a que los días 20 y 21 de febrero se encuentra la ciudad de Barranquilla en su fiesta carnestolendica y por tal razón la universidad no abrirá sus puertas al público, inhabilitando estos días dentro del proceso. Adicionalmente el plan de seguro actual se encuentra vigente hasta el 29 de febrero, por lo que es necesario realizar adjudicación antes de dicha fecha, en consecuencia se mantiene la cronología del proceso.

Observación 13: Numeral 4.6. “terminación, modificación o interpretación unilateral” Comedidamente les solicitamos excluir de la minuta del contrato, para el programa de seguros de la referencia, las cláusulas excepcionales como son las de caducidad o terminación unilateral, interpretación y modificación unilateral del contrato de seguros, con fundamento en la razones de derecho y jurisprudenciales que a continuación se expresan:

1. PROHIBICIÓN DE LA LEY 80/93

No es procedente legalmente que las cláusulas excepcionales aparezcan en los pliegos de condiciones y en el posterior contrato de seguro, de acuerdo con lo previsto en el parágrafo del numeral 2, del artículo 14 de la Ley 80 de 1993, el cual no fue modificado por las Ley 1150 de 2007.

El artículo 14 de la Ley 80 de 1993, que no fue modificado por la Ley 1150 de 2007, regula el régimen de las cláusulas excepcionales, clasificando de manera taxativa: i) aquellos contratos en los que es obligatoria la inclusión de dichas cláusulas, ii) los contratos en donde es facultativo de la entidad y iii) contratos en donde por expresa disposición se deben excluir.

Contratos Excluidos.

Señala el citado párrafo del artículo 14 de la ley 80 de 1993:

“En los contratos que se celebren con personas públicas internacionales, o de cooperación, ayuda o asistencia; en los interadministrativos; en los de empréstito, donación y arrendamiento y en los contratos que tengan por objeto actividades comerciales o industriales de las entidades estatales que no correspondan a las señaladas en el numeral 2o. de este artículo, o que tengan por objeto el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas, así como en los contratos de seguro tomados por las entidades estatales, se prescindirá de la utilización de las cláusulas o estipulaciones excepcionales”.

Como se puede observar la misma Ley 80/93 dispone que en los contratos de seguros, no es procedente la aplicación de cláusulas exorbitantes o excepcionales.

Adicional a lo anterior, es necesario advertir que conforme con lo dispuesto en el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero el contenido de las pólizas debe "ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente Estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva". (Negrillas nuestras), y mal podrían pactarlas por cuanto resultan contrarias a disposiciones de índole legal cuya observancia es imperativa.

Esta fue la intención del legislador desde la misma creación de la norma cuando en la exposición de motivos expuesta ante el Congreso de la República y a propósito de la excepción de pactar este tipo de cláusulas señaló:

“Se trata, entonces, de aquellos contratos en que la actividad del contratista no se encuentra vinculada directamente con la prestación de un servicio público o cuando el contrato no tiene por objeto una prestación de utilidad pública. Si bien el Estado puede realizar actividades comerciales e industriales, éstas no constituyen funciones estatales strictu sensu. Los fines "específicos" del Estado no son civiles, comerciales o industriales, científicos o tecnológicos; estos últimos no constituyen fines estatales específicos, ya que habitualmente implican o representan actividades propias de los particulares. Pues bien, no se incluirán las cláusulas excepcionales al derecho común en los contratos relacionados con las actividades civiles, comerciales o industriales del Estado, tales como la mayoría de los contratos regulados por el Código Civil o Código de Comercio (comodato, transporte, cuenta corriente, corretaje, etc.).

2. LO DISPUESTO POR LA JURISPRUDENCIA

La propia jurisdicción de lo contencioso Administrativo y el Ministerio Público en cabeza de la Procuraduría General de la Nación se han referido a este tema en el sentido que aquí se expone.

El Honorable Consejo de Estado, sección tercera, mediante sentencia No Radicación 30832 de noviembre 30 de 2006, Magistrado Ponente Doctor Alíer Eduardo Hernández Enríquez, manifiesta que no es posible legalmente pactar cláusulas exorbitantes o excepcionales en los cuales la ley no autoriza la inclusión de dichas cláusulas, como lo es el contrato de seguros que celebran las Entidades Estatales para asegurar sus propios bienes y demás intereses patrimoniales

De otra parte, con base en los fundamentos aquí explicados, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, declaró la nulidad de actos administrativos proferidos por entidades públicas en ejercicio de facultades exorbitantes, sustentando la falta de competencia funcional para pactar y proferir este tipo de decisiones en un contrato de seguros.¹

De otro lado la Procuraduría General de la Nación en su papel de Ministerio Público ha recogido la misma tesis solicitando la nulidad de actos que aplican facultades excepcionales. Sobre el particular la Procuraduría ha afirmado:

“Como ya se anticipó, esta Delegada, solicitará la confirmación del fallo impugnado, en atención a que encuentra demostrado el vicio de falsa motivación e incompetencia de la E.P.S. Convida para decretar mediante los actos administrativos hoy atacados la caducidad de los contratos celebrados, en virtud de que la inclusión de dicha estipulación está prohibida en los contratos de seguro tomados por las entidades estatales conforme al parágrafo del artículo 14 del estatuto contractual, lo que conllevará la anulación de los actos atacados y por lo cual este despacho no ve la necesidad de estudiar los demás cargos anulatorios estimados por la demandante.”²

Esta fue la intención del legislador desde la misma creación de la norma cuando en la exposición de motivos expuesta ante el Congreso de la República y a propósito de la excepción de pactar este tipo de cláusulas señaló:

Conclusión

Por lo expuesto consideramos que las cláusulas excepcionales contenidas en pliego de condiciones y en la minuta del contrato deben ser excluidas (toda vez que la ley no puede ser interpretada mas allá de su tenor literal), y el pacto de este tipo de cláusulas en un contrato de seguros desnaturaliza no solo el objeto

¹ Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Sentencia del 10 de febrero de 2004. Expediente 2000-1635. Demandante: Compañía de Seguros Atlas de Vida S.A. en Liquidación vs. E.P.S. Convida

² Concepto No. 04-161 del 29 de octubre de 2004 proferido por la Procuraduría Quinta Delegada ante el Consejo de Estado.

del contrato de seguros, sino que atenta contra la libertad de contratación propia del Código de Comercio tratándose de este tipo de contratos.

Esta potestad de la inclusión de las cláusulas excepcionales en los contratos de seguros, no está consagrada por la ley, por el contrario, esta prohibida y por lo tanto no puede ejercerse arbitraria o caprichosamente por determinada entidad del Estado. Es mas tampoco se puede pactar, recurriendo al convenio voluntario de las partes; situación que tampoco es procedente por expresa prohibición legal.

Respuesta:

La Universidad del Atlántico como ente universitario, no está en la obligación de regir sus procesos contractuales bajo las premisas establecidas por la ley 80 de 1993, toda vez que la ley 30 de 1992, otorga autonomía y por esta razón nuestros procesos contractuales se fundamentan en los preceptos establecidos en el estatuto interno de contratación. Así entonces no se acepta la observación del proponente.

(Original firmado)
Maryorie Mantilla
Jefe de Bienes y Suministros