

**Análisis jurisprudencial**

**"La prescripción del seguro como garantía de cumplimiento ante  
entidades estatales"**

**Por**

**Diomer Moncada Montoya**

**Universidad Javeriana**

**Facultad de Derecho**

**Especialización en Derecho de Seguros – Extensión Medellín**

**Medellín, agosto de 2012**



## Tabla de contenido

<b>Introducción</b>	<b>4</b>
<b>Noción del seguro de cumplimiento</b>	<b>6</b>
Noción del seguro de cumplimiento de contratos estatales	6
El siniestro para hacer efectivas las garantías o contratos de seguro de cumplimiento a favor del Estado	8
Presentación del problema jurídico	10
Normas y conceptos relacionados con la prescripción del seguro, caducidad de la acción contractual	14
Prescripción del contrato de seguro	13
Caducidad de la acción contractual	13
La acción ejecutiva y los documentos que prestan mérito ejecutivo	16
Concepto y jurisprudencia acerca de la prescripción del seguro de cumplimiento estatal	17
La excepción al principio indemnizatorio	19
<b>Jurisprudencia con referencia al problema planteado</b>	<b>24</b>
<b>Conclusiones</b>	<b>53</b>
<b>Bibliografía</b>	<b>57</b>

## **Introducción**

La configuración de la prescripción derivada del contrato seguro; la caducidad de las acciones judiciales o la caducidad temporal de las facultades sancionatorias de las entidades estatales materializan la extinción del derecho al cobro de un seguro por un incumplimiento formal o material de un contratista, por inactividad o falta de acción del asegurado o beneficiario de la garantía del contrato estatal. La particularidad del tema demanda la definición, aproximaciones y alcance de esta clase de contratos, así como el concepto de siniestro en general, y en especial de los seguros de cumplimiento a favor de las entidades estatales, con el fin de obtener claridad y el punto de partida en lo que se pretende desarrollar, que es en esencia la extinción del derecho.

Por ser aplicables a los contratos estatales y a las garantías o seguros de cumplimiento, normas estatales de contratación, normas de los códigos Civil y de Comercio, y convenciones contractuales, conlleva que al momento de verificar la extinción o el derecho de acción del beneficiario de los contratos de seguro de cumplimiento de contratos estatales, confluyan distintos regímenes jurídicos, así como distintas regulaciones expresas en torno a temas como la caducidad y acciones del asegurado o beneficiario del seguro, y decisiones o acciones en distintas jurisdicciones.

Entre las distintas formas de extinción del derecho sustancial identificamos las siguientes: caducidad o decaimiento del acto administrativo, caducidad de la acción contractual, prescripción del contrato de seguro, y caducidad de las prerrogativas sancionatorias para expedir el acto administrativo, por vencimiento del plazo legal que las facultas. Las distintas interpretaciones a estos conceptos constituyen el principal tema de desarrollo en este trabajo, en algunas decisiones la aplicación de cada concepto es independiente, otras hacen una combinación de los conceptos y otras hacen solo una aparte aplicación del concepto de prescripción.

Estas disyuntivas generan mayor interés y abundantes conceptos en cada una de las posiciones adoptadas. No obstante, se requiere delimitar el desarrollo del tema a pronunciamientos del Consejo de Estado y a una breve reseña de las normas y a los conceptos más relevantes como herramientas del aplicador judicial en el tema abordado, así como a definiciones doctrinarias del seguro de cumplimiento y/o decaimiento del acto administrativo.

También es necesario identificar en la jurisprudencia escogida si el acto administrativo es constitutivo o declarativo de siniestro, con el fin de establecer los plazos extintivos.

Se procurará una distinción entre prescripción y caducidad, y al tema propuesto ante la Universidad se adicionarán pronunciamientos del Consejo de Estado respecto de la prescripción de la responsabilidad fiscal como institución jurídica, con no menos controversia en el tema a desarrollar.

## **Noción del seguro de cumplimiento**

Para poder establecer el plazo extintivo hay que conocer la institución jurídica de la que se habla y sus preceptos normativos. Para avanzar en el tema es importante recordar dos definiciones que se consideran adecuadas: “La póliza o seguro de cumplimiento es el acuerdo de voluntades en virtud del cual una Compañía Aseguradora asume, a cambio de un precio, el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de obligaciones de cualquier carácter, siempre y cuando las obligaciones no estén prohibidas por ley”.<sup>1</sup>

Por su parte Jorge Eduardo Narváez Bonnet dice que el seguro de cumplimiento es

una modalidad de los seguros de daños de carácter patrimonial que tiene por objeto garantizar al deudor de una obligación (afianzado) derivada de un contrato o de la ley, ante el eventual incumplimiento en que pueda incurrir respecto del acreedor (asegurado) y que de ocurrir esa contingencia, el asegurador indemnizará los perjuicios que dicho incumplimiento conlleve y hasta la suma asegurada.<sup>2</sup>

## **Noción de seguro de cumplimiento de contratos estatales**

El seguro de cumplimiento como garantía única de contratos estatales le garantiza a la entidad estatal como parte del contrato estatal, a su vez como, asegurada y beneficiaria que el contratista, afianzado o tomador de la póliza cumplirá sus obligaciones contractuales y legales.

Esta es la forma en que el asegurador asume, mediante la garantía única, los diferentes riesgos que surgen del contrato estatal. Este seguro cubre el patrimonio de la víctima del incumplimiento contractual. Entre las distingas garantías que puede ofrecer un contratista

---

<sup>1</sup> Cabanzo, 1989: 27.

<sup>2</sup> Narváez, 2011: 73.

para cumplir sus obligaciones a favor del estado encontramos las siguientes: póliza de seguro; fiducia mercantil en garantía; garantía bancaria a primer requerimiento; endoso en garantía de títulos valores; y depósitos de dinero en garantía<sup>3</sup>. “La garantía es única porque cubre todos los riesgos en la proporción deseada por el garante”<sup>4</sup>.

La obligación condicional del asegurador surge en un contrato estatal o una ley que la imponga, las segundas son las comúnmente conocidas como pólizas de disposiciones legales, en ellas se garantiza el cumplimiento de una disposición normativa, caso en el cual a la garantía se asimila a un seguro de caución.

La legislación de contratación estatal en sus decretos reglamentarios 679 de 1994, artículo 16, el Decreto 4828 de 2008, art 2; y Ley 734 de 2012, ha fijado el alcance de la garantía en el siguiente sentido:

La garantía única [...] tiene por objeto respaldar el cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones que surjan a cargo de los contratistas frente a las entidades estatales, por razón de la celebración, ejecución y liquidación de contratos estatales. Por tanto, con sujeción a los términos del respectivo contrato deberá cubrir cualquier hecho constitutivo de incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista en los términos de la respectiva garantía.

Se entiende por mecanismo de cobertura del riesgo el instrumento otorgado por los oferentes o por el contratista de una entidad pública contratante, en favor de esta o en favor de terceros, con el objeto de garantizar, entre otros (i) la seriedad de su ofrecimiento; (ii) el cumplimiento de las obligaciones que para aquel surjan del contrato y de su liquidación; (iii) la responsabilidad extracontractual que pueda surgir para la administración por las actuaciones, hechos u omisiones de sus contratistas o subcontratistas; y (iv) los demás riesgos a que se encuentre expuesta la administración según el contrato.

Con la Ley 1150 de 2007, el debido proceso o derecho de audiencia se instituye en requisito de las actuaciones de las entidades estatales encaminadas a declarar el incumplimiento de obligaciones contractuales, por consiguiente en prerrequisito para declarar el siniestro en pólizas de seguros de cumplimiento a favor de las entidades estatales en su condición de

---

3 Decreto 0734, artículo 5.1.3 Clases de Garantías.

4 Ordóñez, 2011: 43-44.

contratantes. Este principio legislativo ha encontrado ratificación y desarrollo en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, y en el Decreto 734 de 2012.

La garantía de cumplimiento del contrato estatal,

...mediante la cual la compañía se [sic] seguros se compromete a pagar los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contraídas por el tomador en virtud de la celebración de un contrato tienen carácter indemnizatorio pues su finalidad como ya se dijo es proteger el patrimonio público del daño que le puede ocasionar el posible incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del particular contratista y de esta manera evitar que dicho patrimonio se vea afectado o empobrecido.

El artículo 1088 del Código de Comercio establece que “Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera **indemnización** y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso”.<sup>5</sup>

Se consigna que los seguros de daños tienen carácter indemnizatorio para el asegurado con el fin de evitar que su patrimonio resulte afectado por la ocurrencia del hecho constitutivo del riesgo asegurado; en otras palabras, los seguros de daños tienen como finalidad última la de indemnizar al asegurado o beneficiario cuando su patrimonio es afectado por la realización del riesgo asegurado, principio este denominado "de la indemnización" por la ley comercial.<sup>6</sup>

En este orden de ideas, si la garantía de cumplimiento del contrato estatal está orientada a indemnizar al Estado para que el patrimonio público no se vea afectado en razón del incumplimiento de las obligaciones contraídas por el contratista en virtud de la celebración de un contrato, y los seguros de daños también tienen una finalidad indemnizatoria para el

---

5 Se agregó la negrilla.

6 Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 22 de abril de 2009. Ponente: Myriam Guerrero Escobar.



asegurado o beneficiario cuando su patrimonio resulte afectado por la ocurrencia del riesgo asegurado, debe arribarse a la conclusión de que la garantía de cumplimiento de los contratos estatales se ubica dentro de los seguros de daños de que trata la ley comercial.

### **El siniestro para hacer efectivas las garantías o contratos de seguro de cumplimiento a favor del Estado**

De acuerdo con el artículo 1072 del Código de Comercio, se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.

En el seguro de cumplimiento, cuando son aseguradas las entidades del Estado se entiende ocurrido el siniestro con la expedición del acto administrativo, debidamente ejecutoriado y en firme:

En materia de garantías de contratos estatales encontramos algunos conceptos según los cuales el *siniestro* se constituye con la expedición del acto administrativo que declara la caducidad, multa o incumplimiento de la obligación contractual. En todos los casos el acto administrativo es declarativo del siniestro, con la aclaración que para algunos interpretes de la norma sólo constituye siniestro el acto administrativo en firme.

La *cuantía* es la demostración del perjuicio patrimonial, daño emergente, valor de la sanción o multa impuesta por la entidad estatal.

...el solo incumplimiento por parte del obligado no constituye por sí mismo siniestro, a menos que se genere un perjuicio para el asegurado, por ser de la esencia de éste la causación y padecimiento efectivos de un daño, pues de lo contrario el seguro se convertiría en fuente de enriquecimiento para el asegurado, lo cual está prohibido para los seguros de daños en el artículo en cita.<sup>7</sup>

Cada uno de los amparos de la garantía única o riesgos expuestos y descritos en esta clase de seguro posee connotaciones y características particulares para la obtención de la cuantificación y

---

7 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. Sentencia N. 026 de 22 de julio de 1999. Ponente. Nicolás Bechara Simancas.

materialización del daño o cuantía que son las que facultan el cobro o derecho a indemnización a favor de la entidad estatal contratante y asegurada.

El Decreto 0734 de 2012 establece:

Artículo 5.1.13. *Efectividad de las garantías.* Cuando se presente alguno de los eventos de incumplimiento cubiertos por las garantías previstas en este decreto, la entidad contratante procederá a hacerlas efectivas de la siguiente forma:

5.1.13.1 En caso de caducidad, una vez agotado el debido proceso y garantizados los derechos de defensa y contradicción del contratista y de su garante de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, proferirá el acto administrativo correspondiente en el cual, además de la declaratoria de caducidad, procederá a hacer efectiva la cláusula penal o a cuantificar el monto del perjuicio y a ordenar su pago tanto al contratista como al garante. Para este evento el acto administrativo constituye el siniestro en las garantías otorgadas mediante póliza de seguro.

5.1.13.2 En caso de aplicación de multas, una vez agotado el debido proceso y garantizados los derechos de defensa y contradicción del contratista y de su garante de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, proferirá el acto administrativo correspondiente en el cual impondrá la multa y ordenará su pago tanto al contratista como al garante. Para este evento el acto administrativo constituye el siniestro en las garantías otorgadas mediante póliza de seguro.<sup>8</sup>

5.1.13.3 En los demás casos de incumplimiento, una vez agotado el debido proceso y garantizados los derechos de defensa y contradicción del contratista y de su garante de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, proferirá el acto administrativo correspondiente en el cual declarará el incumplimiento,<sup>9</sup> procederá a cuantificar el monto de la pérdida o a hacer efectiva la cláusula penal, si ella está pactada y a ordenar su pago tanto al contratista como al garante. Para este evento el acto administrativo constituye la reclamación en las garantías otorgadas mediante póliza de seguro.

Por otro lado, el Consejo de Estado ha establecido que:

En el campo de la contratación estatal la administración antes de formular su reclamo a la aseguradora deberá expedir un acto administrativo unilateral, en el cual declarará ocurrido el siniestro, y frente mismo, tanto la aseguradora como el contratista podrán agotar la vía gubernativa e impugnarlo jurisdiccionalmente.<sup>10</sup>

---

8 Se agregó el subrayado.

9 Se agregó el subrayado.

Desde este punto de vista, en los seguros de cumplimiento a favor de las entidades estatales, el siniestro no es el incumplimiento: “las normas prevén una extraña combinación de disposiciones en las cuales, en algunos casos, el acto administrativo que expida la entidad pública contratante declarando su ocurrencia y cuantía de los perjuicios; y en otros eventos ese mismo acto administrativo es tan sólo equivalente a reclamación”<sup>11</sup>

### **Presentación del problema jurídico**

¿Cuál es el término de prescripción de la entidad estatal para el cobro de la garantía de contratos estatales? ¿En qué momento inicia el término de prescripción del derecho? ¿En el cobro de la indemnización se aplica el artículo 1081 del Código de Comercio o el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011?

Algunos de los conceptos jurisprudenciales definen que cuando el beneficiario del contrato de seguro es la administración, la obligación de indemnizar del asegurador se hará exigible solo cuando el acto administrativo que reconozca la existencia del siniestro esté en firme.

El Código Contencioso Administrativo expresa sobre el carácter ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos que salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados.

El punto nodal consiste en “radicar el hecho del siniestro no en el incumplimiento físico del contratista, sino en la expedición del acto administrativo”,<sup>12</sup> siendo este la manifestación jurídica de

---

10Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de julio 10 de 1997. Exp. 9286.  
Ponente: Carlos Betancur Jaramillo.

11 Mejía, 2011: 1058.

12 Ordóñez, 2011: 66.

reconocimiento del acaecimiento del riesgo asegurado. La manifestación o efecto de esta aplicación consistiría en que si se acepta como siniestro el incumplimiento material, sin necesidad de acto administrativo en firme, se estaría acogiendo el artículo 1081 del Código de Comercio, en sus plazos de dos o cinco años, según el que sea procedente y en la aplicación de artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, no tendría aplicación la norma comercial citada.

Según el Consejo de Estado, el siniestro ocurre con el acto administrativo en firme, por tanto debe ocurrir en vigencia de la póliza:

[...] cuando el Estado reconoce en acto administrativo la existencia del incumplimiento contractual por parte del contratista, surge la obligación contra el asegurador y procede concluirse que el crédito a favor de la administración sí tiene fuente en el contrato estatal, pues, de una parte, el siniestro que debe indemnizar el asegurador es el reconocido por la administración y, de otra, la causa del acaecimiento del riesgo asegurado no es nada menos que el incumplimiento del contratista estatal.<sup>13</sup>

En otro caso, al proferir sentencia a favor de la Registraduría Nacional del Estado Civil, el Consejo de Estado concluyó:

La obligación de la aseguradora de pagar el valor del seguro no surgió como lo afirma la entidad ejecutante, en la fecha en que se produjeron las elecciones..., sino ... (con) la resolución, debidamente ejecutoriada, por la cual se hizo exigible la póliza.<sup>14</sup>

---

13 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 07 de diciembre de 2000. Expediente 19060. Ponente: María Elena Giraldo Gómez.

14 Consejo de Estado, Sección Quinta. Septiembre 21 de 2000. Radicado 1386. Ponente: Roberto Medina López.

## Normas y conceptos relacionados con la prescripción del seguro, caducidad de la acción contractual

### **Prescripción del contrato de seguro**

El Código de Comercio regula un régimen especial de prescripción en materia de seguros. El artículo 1081 establece previsiones no solo en relación con el tiempo que debe transcurrir para que se produzca el fenómeno extintivo, sino también respecto del momento en que debe empezar a contarse el período:

La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.

La disposición legal transcrita señala los parámetros para determinar el momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, y distingue entre el momento en que el interesado, quien deriva un derecho del contrato de seguro, ha tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción en la prescripción ordinaria, e indica el momento del nacimiento del derecho, independientemente de cualquier circunstancia y aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, como ocurre para el caso de la prescripción extraordinaria. Se destaca, entonces, el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción como rasgo diferenciador de las prescripciones ordinaria y extraordinaria de seguro, en el sentido que la primera exige la presencia del elemento subjetivo y la segunda no.

En relación con la interpretación de las expresiones "hecho que da base a la acción" y "momento en que nace el derecho", la Corte Suprema de Justicia afirmó que no son diversos los alcances, pues se trata de significar con distintas palabras la misma idea; una y otra se refieren a la ocurrencia del siniestro. En efecto, en sentencia del 3 de julio de 1997 sostuvo:

a) El de la ordinaria [...] Este hecho no es, no puede ser otro, que el siniestro, entendido éste, según el artículo 1072 ibídem, como la realización del riesgo asegurado, b) El de la extraordinaria comienza a correr [...] desde el momento en que nace el respectivo derecho, expresión ésta que sin duda alguna equivale a la que emplea el segundo inciso del artículo que se comenta. El derecho a la indemnización nace para el asegurado o el beneficiario, en su caso, en el momento en que ocurre el hecho futuro e incierto a que estaba suspensivamente condicionado, o lo que es lo mismo, cuando se produce el siniestro.<sup>15</sup>

El doctor J. Efrén Ossa G., explicó ante la Comisión Redactora del artículo 1081 del Código de Comercio, y en su obra, aplicación de las prescripciones ordinaria y extraordinaria de la siguiente manera:

La prescripción ordinaria tiene lugar cuando el interesado al ejercer la acción, tiene conocimiento o ha debido tenerlo del hecho en el cual ella se origina.

La prescripción extraordinaria, se produce en todos los casos, o sea, aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento del hecho en cuestión.

“para una mejor precisión y para evitar equívocos debería establecerse que la prescripción operaría contra todas las acciones que se produjeran con ocasión del contrato de seguro, para que no se entendiera que las que nacieran directamente de los ordenamientos legales quedaran excluidas.<sup>16</sup>

También indicó, que “Es norma imperativa por su naturaleza y por su texto, en cuya observancia está interesado el orden público”.<sup>17</sup>

### **Caducidad de la acción contractual**

El CPCA, en su artículo 164, al indicar la oportunidad para presentar la demanda, indicó al igual que el anterior Código, que:

“En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

---

15 Corte Suprema de Justicia, sentencia del 3 de julio de 1997.

16 Acoldese. (2002) Pag 186.

17 Ossa. (1991). Pág. 537.

Cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de dos (2) años que se empezarán a contar desde el día siguiente al de su perfeccionamiento. En todo caso, podrá demandarse la nulidad absoluta del contrato mientras este se encuentre vigente.

En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

- i) En los de ejecución instantánea desde el día siguiente a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;
- ii) En los que no requieran de liquidación, desde el día siguiente al de la terminación del contrato por cualquier causa;
- iii) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;
- iv) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, desde el día siguiente al de la ejecutoria del acto administrativo que la apruebe;
- v) En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga;
- k) Cuando se pretenda la ejecución con títulos derivados del contrato, de decisiones judiciales proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en cualquier materia y de laudos arbitrales contractuales estatales, el término para solicitar su ejecución será de cinco (5) años contados a partir de la exigibilidad de la obligación en ellos contenida;
- l) Cuando se pretenda repetir para recuperar lo pagado como consecuencia de una condena, conciliación u otra forma de terminación de un conflicto, el término será de dos (2) años, contados a partir del día siguiente de la fecha del pago, o, a más tardar desde el vencimiento del plazo con que cuenta la administración para el pago de condenas de conformidad con lo previsto en este Código.

La Ley 80 de 1993 no estableció un término de caducidad para la acción ejecutiva ante el contencioso, como sí lo consagra para las demás acciones que se ventilan ante esta jurisdicción, ni señaló término alguno de prescripción de la misma; por ello hay distintas regencias para la aplicación de la ley civil en este aspecto, lo cual permite aplicar con mayor precisión la legislación comercial cuando se trata de contratos de seguros. Dice el tratadista Juan Ángel Palacio Hincapié que

se debe concluir que si para la ejecución de las sentencias proferidas en los procesos contractuales se fijó un término de cinco años para ejecutarlas, lo lógico es que también las obligaciones derivadas del contrato, aunque no fueron sometidas a un proceso judicial, tengan esa misma caducidad de cinco años, pues sería ilógico dar un tratamiento diferencial a unas y otras cuando se refieren a la misma materia: el cumplimiento de obligaciones originadas en contratos estatales, sólo que con títulos diferentes, en uno es la sentencia de condena y en otro, el contrato, el acta de liquidación, la transacción.<sup>18</sup>

---

18           Palacio. (2010). Pág. 639.

## **La acción ejecutiva y los documentos que prestan merito ejecutivo**

El CPACA, Ley 1437 de 2011, artículo 164, literal k, dispuso la acción ejecutiva en asuntos contractuales de la siguiente forma:

“Cuando se pretenda la ejecución con títulos derivados del contrato, de decisiones judiciales proferidas por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en cualquier materia y de laudos arbitrales contractuales estatales, el término para solicitar su ejecución será de cinco (5) años contados a partir de la exigibilidad de la obligación en ellos contenida.

Del Carácter ejecutorio de los actos expedidos por las autoridades, el artículo 89 del CPACA, Ley 1437 de 2011, dispone que:

“Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por sí mismas, puedan ejecutarlos de inmediato...”.

Son documentos que prestan mérito ejecutivo para cobro coactivo a favor del Estado, siempre y cuando consten en una obligación clara, expresa y exigible, los siguientes, (CPACA, Ley 1437 de 2011, artículo 99):

“3 - Los contratos o los documentos en que constan sus garantías, junto con el acto administrativo que declara el incumplimiento o la caducidad...”

4. Las demás garantías que a favor de las entidades públicas, antes indicadas, se presten por cualquier concepto, las cuales se integrarán con el acto administrativo ejecutoriado que declare la obligación”.

Respecto al concepto de caducidad, Carlos Eduardo Acedo afirma:

La caducidad (del latín: caducus: que ha caído) es la pérdida de una situación subjetiva activa (derecho, en sentido lato) que se verifica por la inobservancia de una determinada conducta impuesta por una norma para la conservación de tal situación cuando ya se goza de ella o, en caso contrario, si se la tenía, para la adquisición de tal situación.

De modo que, en los casos en los que los derechos un derecho está sujeto a un plazo de caducidad, antes de cuyo vencimiento se requiere que se realice una actuación predeterminada, ocurre que, si no se realiza esta actuación con anterioridad a tal vencimiento, dicho derecho se extingue.

Mientras que los términos de prescripción sólo tienen como fuente la ley, se admite que la caducidad puede resultar de una disposición legal, de un procedimiento judicial o administrativo o de un negocio jurídico.<sup>19</sup>

## **Concepto y jurisprudencia acerca de la prescripción del seguro de cumplimiento estatal**

---

19 Acedo. (2005) Pág. 51.



En relación con la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, el Tratadista Juan Manuel Díaz-Granados Ortiz citando jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, a cerca del término que tiene la administración para proferir el acto administrativo que declara la ocurrencia del siniestro, expresa no ser otro que el de dos años previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio, contados desde el incumplimiento por parte del contratista.

La Superfinanciera en 2003 observa que

el Consejo de Estado se expresó de la siguiente manera: "[...] cabe diferenciar el término de prescripción de la obligación y del derecho que emanan del contrato de seguro, aspecto éste regido por el artículo 1081 del Código de Comercio y, el término de prescripción de la acción ejecutiva por jurisdicción coactiva regulado por el artículo 66, numeral 3 del CCA. De manera que si el título ejecutivo no se conforma dentro de los dos años señalados por la norma primeramente citada, no será viable el cobro ejecutivo por jurisdicción coactiva de la obligación derivada del contrato de seguro, en razón a que el derecho y la obligación ya se encuentran prescritos, asunto ésta materia de cuestionamiento o controversia dentro del control de legalidad del acto administrativo así expedido.<sup>20</sup>

Más adelante, la Superfinanciera concluye:

Bajo el anterior contexto, si el acto administrativo no se expide dentro de los dos años señalados por el artículo 1081 del Estatuto Mercantil, la acción estará prescrita y, si se expide dentro del término señalado, comenzará a contarse el término de cinco años, previsto en el numeral 3 del artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, que corresponde al lapso de la pérdida de la fuerza ejecutoria de los actos administrativos.<sup>21</sup>

Conviene poner de presente los presupuestos y requisitos temporales de la declaratoria de caducidad al contratista como prerrogativa unilateral de la entidad pública contratante para terminar anticipadamente los contratos por grave incumplimiento de las obligaciones que corresponde al contratista mediante el acto administrativo de caducidad. El Estatuto de Contratación Estatal, Ley 80 de 1993, en su artículo 18, define ese acto administrativo de caducidad como constitutivo de siniestro de incumplimiento para el cobro de la cláusula penal a quien haya emitido la garantía del contrato; la importancia de este aparte para el

---

20 Superfinanciera. Concepto No. 2002032198-2. Febrero 25 de 2003.

21 Ídem.

presente trabajo radica en que a partir de la ejecutoria de ese acto administrativo empieza a correr el plazo extintivo de la acción de cobro para hacer efectivo el derecho declarado, en correspondencia con la tesis según la cual, el acto administrativo en firme es constitutivo de siniestro. El interrogante es si empieza a correr un plazo de dos años del contrato de seguro, según el art. 1081 del Código de Comercio; dos años de la acción contractual, como lo contempla el art. 164-J del CPACA, o cinco años como fenecimiento o decaimiento del acto administrativo.

La prescripción presenta dos modalidades, a saber, adquisitiva o usucapión, la cual implica la adquisición de los derechos reales de dominio por parte de quien los haya poseído durante un tiempo determinado; la extintiva o liberatoria, que extingue el derecho o la acción por inactividad de su titular, está es la que presenta mayor interés para el tema en desarrollo.

La prescripción extintiva o liberatoria, se encontraba reconocida por la Jurisprudencia en algunos pronunciamientos como excepción y en otras como acción, el tema ha adquirido relevancia y claridad en el mundo jurídico y académico a partir de la Ley 791 de 2002. Para configurar esta prescripción “basta con la sola inactividad del acreedor”. “La inercia inactividad, desidia de su titular lleva a que el deudor pueda liberarse de la prestación a su cargo”. En el derecho germánico es entendida como “una sanción a la inactividad del titular del derecho subjetivo”.<sup>22</sup>

La Corte Suprema de Justicia ha referido que la prescripción se constituye en una institución de interés público “necesaria para el mantenimiento de la paz y la tranquilidad de los hombres”,<sup>23</sup> también para mantener el orden social y salvaguardar la seguridad jurídica, por cuanto existe un interés general de darle certeza a los derechos que no son

---

22      López, 2003: 15.

23      Corte Suprema de Justicia. Sentencia de julio 29 de 1897. Gaceta XIII, 2.

ejercidos por sus verdaderos titulares o aquellos cuyo uso y goce lo realizan quienes no tienen su titularidad.

Pero, ¿cuál es la función que tiene la prescripción extintiva o liberatoria y en donde reposa su importancia? En palabras de Fernando Hinestrosa,

[...] desde cuando se llegó a la convicción de que la pretensión no podía permanecer indefinidamente sin ejercicio, porque de por medio se encontraba, no solo el interés de la persona legitimada para recibirla de resolver la incógnita al final de un proceso, que no estaba a su alcance proponer, sino también un interés general o público de liquidar la pendencia, la idea de la perpetuidad de la pretensión y del derecho subyacente vino a menos, en obsequio del apremio de certeza y seguridad.<sup>24</sup>

La prescripción extintiva como excepción ha sido catalogada como uno de los mecanismos de defensa más efectivos de los deudores en contra de la inactividad o negligencia de los titulares de los derechos; sin embargo, la prescripción extintiva como acción emerge como una ventaja procesal para aquellos deudores que no quieren vivir con la incertidumbre de sus relaciones jurídicas al tener que permanecer expectantes de una acción judicial que les permita alegar por vía de excepción la prescripción de sus deberes.

No obstante, un deudor que nunca ha sido requerido o que efectivamente tiene las obligaciones prescritas no tiene que permanecer en incertidumbre frente a dichas situaciones jurídicas, pues tiene la opción de acudir a la acción judicial para que así sean declaradas, y así no se ve obligado a esperar el llamamiento a juicio.

### **La excepción al principio indemnizatorio**

Hay que mencionar otro privilegio de la Administración en la emisión del acto administrativo declaratorio de caducidad como acto constitutivo de siniestro o de imposición de multas el cual consistente en que no es necesario acreditar los perjuicios para hacer efectivo el seguro, por entenderse que los mismos fueron tasados anticipadamente en el contrato, como sucede con la imposición de la cláusula penal, sin embargo esa excepción tiene una excepción cuando se ha cumplido parcialmente la obligación, caso en el cual la

---

24 Hinestrosa, 2006: 54.

tasación se hace en forma proporcional a las obligaciones incumplidas, de allí que, en esta clase de sanciones y perjuicios la carga u obligación del asegurado consiste en demostrar el incumplimiento con el acto administrativo en firme.

“... el ejercicio de la actividad sancionadora de la administración en el campo contractual – como cualquier otra área-, exige, -como antes se examinó- la concreción de diversos principios –legalidad, **proporcionalidad**, tipicidad de la conducta, entre otros. Únicamente con la observancia y aplicación de cada uno de ellos puede ejercerse esta potestad, en relación con la imposición de multas o de la cláusula penal...”. Consejo de Estado Sentencia 17.009 de 13 de noviembre de 2008. MP. Enrique Gil Botero.

Esa posición o excepción al principio indemnizatorio o reducción de la suma prefijada ha sido reiterada en posteriores decisiones del CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero: ENRIQUE GIL BOTERO, como la de (22) de abril de dos mil nueve (2009), sentencia: 25000-23-26-000-2003-01686-01(29699):

“...

“3.1. Graduación judicial de la cláusula penal pecuniaria

“Considerando que la cláusula penal pecuniaria es una tasación anticipada de perjuicios, y que la entidad está exenta –para imponerla y cobrarla- de demostrar los daños sufridos a raíz del incumplimiento del contratista; se debe tener en cuenta que el juez tiene la competencia, previo juicio de proporcionalidad, para fijar su reducción, pues los postulados de dicho principio, así como el de equidad -este último como criterio auxiliar de la actividad judicial, así se lo exigen...”.

....

“Si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de la obligación principal.”

....

“Si bien la cláusula penal actúa como mecanismo de evaluación del daño, sin necesidad de pruebas adicionales, cuando el deudor ha cumplido parcialmente la obligación principal y ha sido recibida por el acreedor, el juzgador reducirá su monto atendiendo a la equidad”<sup>25</sup>.

---

25 C. de Estado. Sección III. Expediente 7757, Sentencia del 20 de octubre de 1995.

Como argumentos legales de la graduación de la indemnización se tienen los artículos 1596 del Código Civil y 867 del Código de Comercio, según los cuales:

“REBAJA DE PENA POR CUMPLIMIENTO PARCIAL. Si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de la obligación principal”

“Cuando se estipule el pago de una prestación determinada para el caso de incumplimiento, o de mora, se entenderá que las partes no pueden retractarse.

Cuando la prestación principal esté determinada o sea determinable en una suma cierta de dinero la pena no podrá ser superior al monto de aquella.

Cuando la prestación principal no esté determinada ni sea determinable en una suma cierta de dinero, podrá el juez reducir equitativamente la pena, si la considera manifiestamente excesiva habida cuenta del interés que tenga el acreedor en que se cumpla la obligación. Lo mismo hará cuando la obligación principal se haya cumplido en parte”.

También, el artículo 44 del CPACA Ley 1437 de 2011, dice que:

“En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa”

E lo que refiere al cubrimiento de perjuicios patrimoniales, que es el objeto de la garantía como seguro de naturaleza patrimonial, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, indica como prerrogativa de las entidades estatales que

“Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo...”.

Deviene la prerrogativa de imposición de sanciones en el poder unilateral y sancionador que tienen las entidades públicas ante sus contratistas y la reducción en la indemnización en un derecho de quien ha cumplido parte de sus obligaciones.

Estas prerrogativas o facultades excepcionales de las entidades públicas contratantes tiene un límite temporal para que el acto administrativo sea emitido en vigencia de la póliza, lo cual no corresponde a una cláusula *claims made* o imposición del asegurador, sino más bien como extensión de la limitante y reiterada aceptación jurisprudencia del Consejo de Estado en la cual

la Sala precisa que luego de terminado el plazo de ejecución del contrato, desaparece la facultad exorbitante de la Administración para declarar su caducidad y, en tal virtud, en caso de que se descubra o detecte el incumplimiento de alguna obligación con posterioridad a esta etapa, lo procedente, actualmente, como se establece en la reforma que introdujo al régimen de contratación pública la Ley 1150 de 2007, será la declaratoria unilateral de incumplimiento del contratista por parte de la entidad pública contratante para hacer efectiva la cláusula penal y a la vez las garantías que amparen el contrato, como constitutivo ese hecho del siniestro que las hace exigibles, además por su puesto, podrá ejercer la acción contractual por el incumplimiento.<sup>26</sup>

Esa distinción entre las prerrogativas y las formas de hacer efectivos los contratos de seguro que garantizan contratos estatales la reconoce el Consejo de Estado así:

Una vez se concreta el riesgo, como en este caso lo es el incumplimiento contractual, surge el derecho de la entidad estatal de cobrar la indemnización contenida en la póliza de seguro de cumplimiento tomada por su contratista, pero como requisito formal para realizar la reclamación, se exige la declaratoria de tal hecho a través de un acto administrativo, momento en el cual, para efectos de solicitar el pago de la indemnización ante la aseguradora, se entenderá ocurrido el siniestro.

No obstante, cuando se declara el siniestro a través del acto administrativo, es porque el riesgo ya se realizó, es decir, el incumplimiento ya se produjo, y lo que hace la entidad estatal a través de su decisión unilateral, es manifestarlo y concretarlo para derivar a partir de tal declaración, las consecuencias contractuales y legales del caso.

[...]

Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de la póliza, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener

---

26 Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 20 de noviembre de 2008. Rad. 17.031 Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. (Se resalta).

la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley.<sup>27</sup>

Son distintos los requisitos para obtener una indemnización por el cobro de sanciones, cláusulas penales o multas impuestas al contratista, o de perjuicios contractuales para hacer efectivo el amparo de Cumplimiento, al de un detrimento patrimonial por el pago de prestaciones sociales o salarios pagados por el contratante al trabajador, al personal utilizado para la ejecución del contrato, o al detrimento patrimonial por la indebida inversión del dinero entregado a título de anticipo; sin embargo la ley, la jurisprudencia y la doctrina no ofrecen un concepto unívoco para esta clase de acciones.

En materia de prescripción de los seguros que garantizan los contratos estatales ha sido difícil un punto de encuentro en la jurisprudencia del Consejo de Estado respecto a si es o no aplicable el artículo 1081 del Código de Comercio frente el decaimiento del acto administrativo:

La Sección Quinta de esta Corporación, en no pocas oportunidades ha señalado las diferencias existentes entre los conceptos de prescripción y de pérdida de fuerza ejecutoria, la conclusión es diferente, tal como lo ha precisado la jurisprudencia constante del Consejo de Estado, pues mientras el primero se refiere a la efectividad del acto administrativo y al ejercicio de la acción ejecutiva, el segundo concepto se refiere a la ejecutoriedad del acto o sea la facultad de la administración para procurar su cobro por vía coactiva [...] resulta evidente que no puede confundirse el término que concede el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo que concede al artículo 66 del CCA, a favor de la administración, para hacer efectivas sus decisiones por la vía de la jurisdicción coactiva, y otra muy distinta el término de prescripción concedido para ejercer determinadas acciones, por cuanto este segundo concepto se refiere al derecho sustancial que le asiste al acreedor, y que en cada caso dependerá del término consagrado en la ley para hacer efectivo el correspondiente derecho. Por tanto, en el caso concreto del contrato de seguro, se ha consagrado un término claro de 2 años para hacer efectivos los derechos que de él se deriven.<sup>28</sup>

---

27 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del 31 de marzo de 2005, exp. 25.689. Ponente: Ramiro Saavedra Becerra. [El subrayado es de la fuente].

28 Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil, Expediente 1552, 8 de septiembre de 2004. Ponente: Susana Montes de Echeverry.

Es reiterada la jurisprudencia que coincide en indicar que el acto administrativo debe ser expedido en los dos años subsiguientes al conocimiento del incumplimiento del contratista, como se observará en el análisis jurisprudencial escogido; sin embargo, no es unívoco el concepto en torno a si el acto administrativo debe estar en firme en ese término o si basta su expedición, o ese plazo empieza a partir del momento en que el asegurado tuvo o debió tener conocimiento del incumplimiento material.

### **Jurisprudencia con referencia al problema planteado**

<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado- Sala Plena 07 de mayo de 1991</i>
<b>N° Radicado Expediente</b>	<i>R-087</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dr. Miguel González Rodríguez</i>
<b>Demandante</b>	<i>Fondo Vial Nacional</i>
<b>Demandado</b>	<i>Seguros del Estado S.A. y otros</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

El contrato administrativo de obra pública entre el Fondo Vial Nacional y Mario Herrera y otros, N.º 446 de 1976, fue garantizado por Seguros del Estado S.A., con la póliza única de seguro de cumplimiento CU103.



En el acta de liquidación del contrato, se generaron saldos a favor de la entidad contratante y el contratista no se allanó a su pago. El acta fue notificada a las partes, contratista y aseguradora, y quedó en firme el 4 de septiembre de 1981.

### **Planteamiento jurídico propuesto**

Seguros del Estado S.A. se opuso al mandamiento de pago ante la jurisdicción administrativa y como recurso extraordinario de anulación a la sentencia, expuso la excepción de prescripción extintiva del contrato de seguro según el artículo 1081 del Código de Comercio.

### **Decisiones judiciales**

El Juzgado Único Nacional de Ejecuciones Fiscales libró mandamiento de pago, negó las excepciones planteadas por Seguros del Estado S.A. y ordenó seguir adelante la ejecución.

La Aseguradora presentó al Consejo de Estado-Sección IV, recurso extraordinario de nulidad de la sentencia. La Corporación declaró no probadas las excepciones propuestas, y confirmó el mandamiento de pago.

### **Consideraciones para la decisión**

Indicó la Sección IV del Consejo de Estado que la misma sentencia reconoce la aplicabilidad del artículo 1081 del Código de Comercio a eventos como el tratado aquí, y reiteró que si el título ejecutivo no se conforma dentro de los dos años señalados por el citado artículo no será viable el cobro ejecutivo por jurisdicción coactiva de la obligación derivada del contrato de seguro, en razón a que el derecho y la obligación se encontrarían prescritos.

Se mencionó que el siniestro es el hecho que da base a la acción y que para la decisión en estudio se constituyó con la liquidación del contrato.

### **Evaluación crítica**

De la jurisprudencia seleccionada esta es la de más vieja data, con aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio, en las garantías a favor de la entidad estatal.

Se mencionó que en esta clase de ejecuciones, por no existir norma expresa en el proceso ejecutivo, la norma aplicable para la ejecución era la del Código Civil, lo cual se observa como una parcial negación a reconocer el artículo 1081, que es ley particular y expresa, pero en relación con la excepción del asegurador y no del contratista o garantizado.

Hay que destacar que desde el inicio de la jurisprudencia que reconoce la prescripción del artículo 1081 del Código de Comercio como prescripción de los seguros de obligaciones y contratos a favor del Estado, se observa una posición mixta de normas comerciales y del CCAPA: esto es, dos años para declarar el siniestro y diez para la ejecución de acuerdo con la norma civil de la época (cinco actualmente); lo que considero, además de mixta, errada aplicación al mentado artículo 1081 del Código de Comercio.

<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado- Sección I</i> <i>07 de abril de 2005</i>
<b>N.º Radicado Expediente</b>	<i>25000 2324 000 2000 00192 01</i> <i>(7789)</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dr. Camilo Arciniegas Andrade</i>
<b>Demandante</b>	<i>Helicol S.A.</i>
<b>Demandado</b>	<i>Dian</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

El 15 de marzo de 1995, Helicol S.A. importó en forma temporal una mercancía y constituyó con la Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A., a favor de la Dian, la póliza 608363, con vigencia hasta el 15 de diciembre de 1995, con el fin de garantizar su obligación de reexportar la mercancía.

La mercancía fue reexportada el 17 de enero de 1996.

El 19 de febrero de 1996, con la Resolución 967 la Dian declaró el incumplimiento de la obligación y ordenó hacer efectiva la garantía constituida por Helicol S.A. La Resolución 2120, quedó en firme, al decidir la apelación, el 29 de octubre de 1999.

### **Planteamiento jurídico propuesto**

Prescripción de la facultad para hacer efectivas las pólizas de cumplimiento de tributos aduaneros.

Según el accionante, la Dian profirió los actos administrativos acusados por fuera de los términos legales, es decir, cuando su competencia ya había expirado en relación con la póliza otorgada como garantía.

Para el demandante, la firmeza de las Resoluciones acusadas solo surge el 29 de octubre de 1999, con la notificación de la Resolución que decidió el recurso de apelación. Sostiene que para hacer efectivas las garantías debe estar vigente el contrato de seguro, pues para gestionar el cobro es necesario que el siniestro se haya producido dentro de su vigencia y que el acto administrativo que ordena su efectividad haya quedado ejecutoriado.

### **Decisiones judiciales**

El *a quo* desestimó las pretensiones al considerar que la efectividad de la póliza se ordenó dentro de los dos años siguientes a la ocurrencia del siniestro, contados desde cuando tenga conocimiento de la ocurrencia del siniestro o de la fecha en que razonablemente podía tenerlo, evitando así la prescripción señalada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

Apeló el demandante y el *ad quem* confirmó la decisión que negó las pretensiones a Helicol.

### **Consideraciones para la decisión**

Sostiene la Sala que cuando se incumple la obligación de reexportar la mercancía importada temporalmente, en el término otorgado, surge automáticamente para las

autoridades aduaneras el correlativo deber de cobrar los tributos correspondientes, para lo cual les ha sido conferida una competencia especial.

El acaecimiento del siniestro debe tener lugar dentro del término de vigencia de la póliza para que la aseguradora resulte obligada a la indemnización. Pero dicho término no es el mismo dentro del cual las autoridades aduaneras deben declarar el incumplimiento. En este caso, el incumplimiento tuvo lugar el 15 de septiembre de 1995, momento en el cual se encontraba en vigencia la póliza constituida por el término de nueve (9) meses a partir del 15 de marzo de 1995.

Se reiteró la jurisprudencia que hace diferencia entre el término de dos años para declarar el acto administrativo y cinco años para ejecutarlo como título ejecutivo, artículo 68 numeral 5.º del CAA.

### **Evaluación crítica**

El demandante propuso un concepto errado y no aceptado por la Corporación, pues sustentó que en materia de importaciones y pago de tributos aduaneros, para hacer efectivo el cobro de la garantía es necesario que ocurra el siniestro y el acto administrativo quede ejecutoriado durante su vigencia (El consejo de Estado sólo ha desarrollado este concepto para la caducidad como facultad o sanción exorbitante). La Sala estimó que si bien el siniestro debía ocurrir en la vigencia de la póliza, el cómputo de la prescripción era de dos años para declarar el siniestro, no para dejar en firme el acto administrativo, y posteriormente se contaban cinco años para la ejecución.

Se considera que este concepto no acoge el precedente jurisprudencial según el cual en el término de dos años a partir del conocimiento del incumplimiento debe quedar en firme el acto administrativo, y solo se exige durante ese lapso de tiempo la expedición del acto administrativo; por tanto, con esta interpretación se realizó un cambio jurisprudencial sin ninguna justificación o razón sustentada de la Corporación.

Entidad Emisora	<i>Consejo de Estado- Sección I</i> <i>12 de junio de 2008</i>
N.º Radicado Expediente	<i>13001 2331 000 2001 01484 01</i>
Magistrado Ponente	<i>Dra. Martha Sofía Sarz Tabén</i>
Demandante	<i>Liberty Seguros</i>
Demandado	<i>Dian</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

La Sociedad Alminera S.A. ingresó al país bajo la modalidad de importación temporal a largo plazo una mercancía el 29 de abril de 1994.

Para garantizar la importación y el pago de los tributos aduaneros, Liberty Seguros expidió la póliza N.º 162170.

El importador presentó recibo de pago el 16 de mayo de 1995 y no el 29 de abril de 1995.

La Dian con las resoluciones 01238 del 28 de abril de 2000, y 00961 del 31 de mayo de 2000, que resolvió el recurso de apelación, declaró el incumplimiento de la obligación aduanera y ordenó hacer efectiva la póliza de cumplimiento.

### **Planteamiento jurídico propuesto**

El demandante sustentó que el acto administrativo de siniestro es improcedente por haberse configurado la prescripción de la obligación del contrato de seguro, en correspondencia con el artículo 1081 del Código de Comercio, indicó que la obligación de pagar oportunamente prescribió a los dos años de los hechos, es decir el 30 de abril de 1997.

Según la demanda, la administración cuenta con dos años desde la ocurrencia del incumplimiento para proferir y ejecutoriar el acto administrativo que ordena hacer efectiva la póliza de cumplimiento.

### **Decisiones judiciales**

El *a quo* declaró la nulidad parcial de las resoluciones y sostuvo que el importador tenía hasta el 29 de abril de 1999 para acreditar el cumplimiento de obligaciones, y pago de

tributos aduaneros; que en esa fecha se configuraba la realización del riesgo asegurado y en ella empezó a contar el término de prescripción. Precisó que la resolución que declaró el incumplimiento y ordenó hacer efectiva la póliza de cumplimiento, es del 28 de abril de 2000, es decir que el acto fue proferido dentro del término legal establecido; por tanto, dejó en firme la decisión de hacer efectiva la garantía.

El *ad quem* confirmó la sentencia y la adicionó en el sentido de declarar la nulidad parcial de las resoluciones que ordenaron la efectividad de la garantía, pero por motivos diferentes; es decir, accedió a la prescripción del contrato de seguro de acuerdo con el art. 1081 del Código de Comercio.

### **Consideraciones para la decisión**

De los hechos transcritos el Consejo de Estado infirió que los actos administrativos que ordenaron la efectividad de la garantía quedaron en firme con posterioridad al 29 de abril de 2001, configurándose la prescripción de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio con ocasión de la finalización de la importación temporal a largo plazo.

Consideró la Sala que los actos administrativos que ordenan la efectividad de la garantía deben quedar en firme dentro del período de dos años que establece el artículo 1081 del Código de Comercio, para que no se configure la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro.

### **Evaluación crítica**

Este pronunciamiento reitera la posición de la prescripción que desde antaño ha asumido la Corporación de reconocer el artículo 1081 del Código de Comercio, y que los dos años a partir del incumplimiento son el plazo de la administración para dejar en firme el acto administrativo que ordena la afectación de la póliza.

En mi concepto, esa postura es una aparente o indebida aplicación al artículo 1081 del Código de Comercio, porque si el acto administrativo es declarativo de siniestro ese acto se convierte en la reclamación y no en la materialización ni en el cobro efectivo del derecho que le asiste al asegurado; por tanto, la reclamación o el título no son suspensivos de la prescripción. Menos se puede aceptar la interpretación según la cual a partir de esa fecha empieza a contar el término de cinco años para la ejecución del título o acto administrativo, pues esa postura con mayor razón omite el artículo 1081 del Código de Comercio, sin embargo, aparentemente el Consejo de Estado menciona aplicarlo en la que se ha identificado como la postura mixta, esto es, dos años para la expedición del acto administrativo y cinco años para la ejecución.

Si se tiene en cuenta que en materia de seguros la reclamación no es más que la demostración del siniestro y la cuantía, esa circunstancia no suspende la prescripción.

Acoger la postura según la cual el acto administrativo en firme es el momento a partir del cual inicia el periodo de cinco años para la ejecución es posición reiterada del Consejo de Estado, y no es ajena al ordenamiento jurídico, solo que es una negación del artículo 1081 del Código de Comercio; y en su lugar hace del contrato de seguro una genuina garantía regida por las normas del CCAPA y no por las del estatuto mercantil.

<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado- Sección III 22 de abril de 2009</i>
<b>N° Radicado Expediente</b>	<i>19001 23 31 000 1994 09004 01 (14667)</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dra. Myriam Guerrero de Escobar</i>
<b>Demandante</b>	<i>Seguros Generales Aurora S.A.</i>
<b>Demandado</b>	<i>Departamento del Cauca</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

El Departamento del Cauca, contratante, y Rogal Garde Ltda., contratista, firmaron en diciembre de 1998 un contrato de prestación de servicios para suministro y reparación de repuestos.

El contratante declaró mediante acto administrativo, Resolución 3568, en firme el 08 de octubre de 1993, el siniestro correspondiente a la póliza de calidad y correcto funcionamiento de los equipos y exigió la totalidad del valor asegurado

### **Planteamiento jurídico propuesto**

Entre otros importantes temas, esta jurisprudencia desarrolla los siguientes: la naturaleza de las pólizas de cumplimiento de los contratos estatales; la competencia de las entidades estatales para declarar el siniestro por incumplimiento del contrato y la caducidad, plazo o prescripción del tiempo para hacer exigible la póliza constituida en su favor; la forma de realizar la reclamación (artículos 1075, 1077 y 1088 del Código de Comercio) cuando el asegurado es una entidad estatal.

### **Decisiones judiciales**

El Tribunal Administrativo del Cauca accedió parcialmente a las pretensiones sustentando que el asegurado no cuantificó el perjuicio, con fundamento en el artículo 1077 del Código de Comercio.

Apeló el demandado, y el Consejo de Estado revocó la decisión y en su lugar dejó en firme los actos administrativos que ordenaron hacer efectiva la póliza.

### **Consideraciones para la decisión**

Uno de los temas fue la acción contractual, o fecha a partir de la cual empieza a contabilizarse el término de los dos años para efecto de la caducidad de la acción, a partir de qué momento se entiende ejecutoriado el acto administrativo, y se plantearon distintas



hipótesis como fecha a partir de la cual debe contabilizarse el término para la caducidad de la acción contractual en relación con la garantía de cumplimiento y los amparos que ella contiene, distinguiendo que algunas de estas pólizas pueden hacerse efectivas durante la ejecución del contrato estatal, mientras que otras tan solo lo son después de terminado o liquidado el respectivo contrato: 1) Cuándo la póliza puede hacerse efectiva durante la ejecución del contrato. En esta primera hipótesis la fecha de ejecutoria del acto administrativo que declara el siniestro no tiene relevancia para efecto de la contabilización del término de caducidad de la acción contractual, puesto que es la fecha de liquidación o terminación del contrato, en cada caso, la determinante para este efecto. 2) Cuándo la póliza puede hacerse efectiva después de la terminación o liquidación del contrato. En esta hipótesis prima la fecha de ejecutoria del acto administrativo que declaró el siniestro, para efecto de la contabilización del término de caducidad de la acción. Amén de lo anterior, cabe precisar que la declaratoria del siniestro, materializada mediante un acto administrativo, deberá hacerse por la Administración, a más tardar dentro de los dos años siguientes a la fecha en que tenga conocimiento de la ocurrencia del siniestro, hecho que necesariamente debe acaecer durante la vigencia del seguro, así la declaratoria se produzca después de su vencimiento. Esta mención tiene como sustento legal el artículo 1081 del Código de Comercio y no impone que el acto administrativo que declara el siniestro deba encontrarse en firme dentro de los dos años siguientes al conocimiento del hecho por parte de la Administración, sino que basta con que haya sido declarado por ella dentro de este término.

Otros importantes temas abordados fueron: las prerrogativas de la Administración para hacer efectivas las garantías contractuales, indicando que en ellas no aplica el procedimiento previsto en los artículos 1075 y 1077 del Código de Comercio, relativos a la reclamación por parte del asegurado, ni la objeción del asegurador, toda vez que la reclamación se sustituye con el acto administrativo declarativo del siniestro ocurrido y ordena la efectividad de las garantía sin aquiescencia del asegurador. Todo esto tiene como sustento, según el Consejo de Estado, tanto la ley, artículo 1081 del Código de Comercio, como la doctrina y la jurisprudencia que sobre el tema, en particular, han desarrollado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado, y agrega que, los términos de prescripción ordinaria y extraordinaria corren simultáneamente; es

decir, que dentro del plazo de los cinco años puede operar el término de los dos años, lo cual no significa que el interesado pueda acogerse indistintamente, a su conveniencia, a una u otra de las prescripciones anotadas, toda vez que aquella que primero se agote está llamada a producir el efecto extintivo de la obligación o del derecho correlativo.

Respecto del contenido y alcance del artículo 1088 del Código de Comercio, expresó: i) la garantía de cumplimiento de los contratos estatales es una especie del seguro de daños; ii) dada la naturaleza indemnizatoria de los seguros de daños no basta que el hecho constitutivo del siniestro haya acaecido, sino que resulta indispensable que este haya causado un daño al patrimonio del acreedor, el cual debe ser resarcido; iii) el monto a indemnizar por parte del asegurador no necesariamente es el que corresponde al valor asegurado, sino aquel que resulte del daño o perjuicio efectivamente ocasionado al patrimonio del acreedor; iv) el valor a indemnizar no puede ser mayor a la suma asegurada en la póliza de garantía.

Lo anterior no significa que la entidad pública pueda, al expedir el acto administrativo correspondiente, sustraerse de las reglas de conducta que le impone el debido procedimiento para declarar el siniestro y hacer efectiva la garantía; dichas reglas imponen, entre otras, el deber de motivar el acto administrativo indicando en él los supuestos de hecho y probatorios que soportan el acaecimiento del siniestro y, por supuesto, la cuantía de la indemnización. Considera la Sala que este es el sentido en que debe aplicarse el art. 1077 del Código de Comercio, para aquellos casos en los cuales el asegurado y beneficiario de la póliza es una entidad estatal.

Otro punto controversial de la decisión comentada fue sustentar que la administración es autónoma y competente para cuantificar el monto de los perjuicios, los cuales, según los salvamentos de voto y reiterada jurisprudencia de la Corporación, no le están dados a la entidad estatal, y estaba reservada al juez del contrato cuando estos no correspondían al valor fijado como multas o cláusulas penales.

### **Evaluación crítica**

Se fija como término de prescripción dos años siguientes a la fecha en que tenga conocimiento de la ocurrencia del siniestro, hecho que necesariamente debe acaecer durante la vigencia del seguro, así la declaratoria se produzca después de su vencimiento. Y precisa que el acto administrativo que declara el siniestro no necesariamente debe encontrarse en firme dentro de los dos años siguientes al conocimiento del hecho por parte de la Administración, sino que basta con que haya sido declarado. Se opone este pronunciamiento a las tesis anteriores en el sentido de que el acto administrativo debe estar en firme en los dos años subsiguientes al conocimiento del incumplimiento o hecho que da base a la acción.

En mi concepto, este desarrollo jurisprudencial reitera una aparente y no real aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio, toda vez que si el acto administrativo es declarativo, hace las veces de título, y si bien está llamado a sustituir la reclamación como prerrogativa y privilegio de la entidad estatal asegurada, su alcance no debería de suspender la prescripción la prescripción del contrato de seguro, como parece ocurrir, y más bien se podría tener que en esta clase de acciones de las entidades públicas no es aplicable la prescripción del artículo 1081 del Código de Comercio, y así mismo se debería aceptar que no es imperativa la competencia temporal para la declaratoria del acto administrativo, en concordancia con la aceptación de ser el hecho material el siniestro el cual debe ser reclamado en un tiempo no superior a 02 años con o sin acto administrativo, toda vez que a mi criterio la aplicación mixta de estas normas es una antijurídica acumulación de las normas de Código de Comercio y del CCAPA.

El subsiguiente comentario es que esta interpretación o inaplicación del artículo 1081 del Código de Comercio conlleva indebidamente acumulación de las prescripciones ordinaria y extraordinaria del artículo 1081 del Código de Comercio, pues si al menos fuera reconocido el termino de cinco años a partir del incumplimiento o conocimiento del hecho cuando no se ha interrumpido la prescripción con el mandamiento de pago o acción judicial, pero este término tampoco es aceptado. Este lo considero otro argumento indicativo de que en materia de pólizas de cumplimiento a favor de entidades estatales no se aplica el sentido del artículo 1081 del Código de Comercio.

De dicha aplicación no quiero decir que sea acertada o desacertada, solo que corresponde al Consejo de Estado definir si en materia de prescripciones de garantías o pólizas de cumplimiento de contratos estatales se aplica el Código de Comercio o el CCAPA, y mantener la coherencia entre la aplicación de uno u otro ordenamiento, asunto que vuelve a la discusión sobre si la póliza de cumplimiento de obligaciones o contratos es un seguro o una fianza; y es que, sea uno u otro, el concepto impone el régimen jurídico aplicable, discusión en la que no existe un criterio unificado en la jurisprudencia.

<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado- Sección I 03 de Junio de 2010</i>
<b>N.º Radicado</b>	<i>130012331000200200430 01</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dra María Claudia Rojas Lasso</i>
<b>Clase de acción</b>	<i>Nulidad y Restablecimiento del Derecho</i>
<b>Demandante</b>	<i>Compañía Suramericana de Seguros S.A.</i>
<b>Demandado</b>	<i>Dian</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

El 3 de agosto de 1999, funcionarios de la DIAN aprehendieron una mercancía importada, con lo cual se dio inicio a un procedimiento de definición de la situación jurídica de la mercancía, según los Decretos 1800 de 1994 y 1909 de 1992, vigentes para esa época.

El importador no entregó la mercancía y en su lugar ofreció garantía por valor de \$196'138.700.00, con el fin de cumplir la obligación de legalizar la importación.

La vigencia de la póliza de seguro de cumplimiento fue de 26 de agosto de 1999 a 26 de noviembre de 2000.

En el curso del proceso administrativo la autoridad aduanera ordenó el decomiso de la mercancía, con Resolución 594 de 7 de marzo de 2000, definió la situación jurídica de la mercancía y advirtió que en caso de no legalizar la mercancía se haría efectiva la póliza. Ese acto no le fue notificado a la Aseguradora. El importador interpuso recurso interpuso el

recurso de reconsideración, que fue resuelto mediante la Resolución 2109 del 28 de junio de 2000, confirmando la decisión, la cual fue notificada por comunicación que se introdujo al correo el 27 de noviembre de 2000 y que se entendió ejecutoriada a partir del día siguiente a dicha introducción, es decir el 28 de noviembre de 2000.

El 12 de diciembre del 2000, la Dian profirió la Resolución 3894, por la cual declaró el incumplimiento de la obligación de la importadora y, ordenó hacer efectiva la póliza otorgada por la demandante.

### **Planteamiento jurídico propuesto**

El siniestro por incumplimiento de una obligación aduanera debe ser declarado en vigencia de la póliza. El garante de la obligación aduanera debe ser notificado del incumplimiento de la obligación aduanera y del acto administrativo que declara el siniestro, en caso contrario se niega el debido proceso. El acto administrativo que declara el siniestro debe quedar en firme en vigencia de la póliza.

### **Decisiones judiciales**

El Tribunal declaró la nulidad de los actos administrativos porque el siniestro, acto administrativo que ordenó poner a disposición de la DIAN la mercancía, obtuvo firmeza en una fecha en la que no estaba vigente la póliza, razón por la cual la empresa aseguradora no se consideró responsable.

Apeló el demandado DIAN y el Consejo de Estado confirmó la decisión.

### **Consideraciones para la decisión**

Se sustenta la decisión en que la declaratoria del acto para el cobro del seguro puede ocurrir en los dos años subsiguientes al siniestro, empero el asunto sustancial y relevante es que el siniestro, como declaración del incumplimiento de la obligación garantizada, sólo puede

predicarse a partir del momento en que queda ejecutoriada la resolución que ordenó el decomiso, acto administrativo en firme que declara el incumplimiento, lo cual necesariamente debe ocurrir en vigencia de la póliza.

Para el caso concreto, el día en que ocurrió el siniestro, acto administrativo en firme de poner a disposición de la DIAN la mercancía, como fecha en la cual se incumplió la obligación garantizada, quedó en firme el 28 de noviembre de 2000, fecha posterior al vencimiento de la póliza, el 26 de noviembre de 2000, por lo cual se accedió a las pretensiones de la Aseguradora demandante.

### **Evaluación crítica**

Esta jurisprudencia encuentra correspondencia con la actual posición de la jurisdicción administrativa, en materia de competencia temporal para declarar sanciones e imponer sanciones, en el sentido que la expedición del acto administrativo que declara el siniestro, incumplimiento de la obligación aduanera, debe ocurrir en vigencia de la póliza, así mismo, se puntualizó que el acto administrativo que declara el siniestro lo constituye el acto administrativo ejecutoriado.

Indicó la sentencia que “la declaratoria de incumplimiento no se realizó en el acto de decomiso, sino en acto independiente...”, y no tenía que ser notificado a la aseguradora. El acto administrativo susceptible de recursos para la aseguradora es un acto separado y distinto, y que solo surge interés de recurrir de la Aseguradora a partir de la ocurrencia del siniestro, el cual consistió en no poner en a disposición de la DIAN la mercancía decomisada y ordenó hacer efectiva la póliza.

Respecto a los recursos del garante de obligaciones aduaneras, como garantía y desarrollo al principio constitucional fundamental al debido proceso, la DIAN en el oficio 21296 de 2012 indica que “la vinculación del garante se efectúa notificando el requerimiento especial y todos los demás actos del proceso de determinación del impuesto e imposición de sanciones con los cual se garantiza el debido proceso y el derecho de defensa ...”. También, la Sentencia 17631 de 2010 del Consejo de Estado dice que “se requiere notificación a la Compañía de Seguros del acto previo que declare el incumplimiento por parte del

asegurado para constituir el título ejecutivo que permita exigir válidamente a la aseguradora el cumplimiento de la obligación”.

En consecuencia, después de emitida la garantía, todos los actos desfavorables a los intereses del garante como posible afectado deben ser notificados a la aseguradora.

Constituye esta decisión una importante referencia jurisprudencial, al artículo 1082 del Código de Comercio, por mencionar, además de los criterios de competencia temporal en la declaración del siniestro con el acto administrativo ejecutoriado, que el plazo para el cobro de la garantía es de dos años después de ocurrido el siniestro.

<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado- Secc. III - Subsecc. A</i>
<b>Fecha</b>	<i>09 de febrero de 2011</i>
<b>N.º Radicado Expediente</b>	<i>73 001 23 31 000 1998 06662 01 17.558</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dr. Mauricio Fajardo Gómez</i>
<b>Demandante</b>	<i>Aseguradora Colseguros</i>
<b>Demandado</b>	<i>Fábrica de Licores del Tolima</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

El 05 diciembre de 1996 la Fábrica de Licores del Tolima y el señor Jesús Octavio Duarte Reuto suscribieron el contrato FLT-013, compraventa de aguardiente “Tapa Roja”, para distribuir este producto en el Departamento de Arauca.

El plazo del contrato fue hasta el 31 de diciembre de 1996.

La resolución N.º 180, de marzo 10 de 1997 de la Fábrica de Licores declaró la caducidad del contrato FLT-013-96, y ordenó hacer efectiva la póliza N.º 12435290 a la Aseguradora Colseguros S.A.

## **Planteamiento jurídico propuesto**

La Aseguradora Colseguros presentó acción de controversias contractuales solicitando la nulidad de los actos administrativos que declararon la caducidad y ordenaron el pago de la garantía, porque los hechos ocurridos no hacían parte del riesgo asumido con la póliza y por ende no configuraban el siniestro de incumplimiento.

## **Decisiones judiciales**

El Tribunal Administrativo del Tolima en sentencia de primera instancia declaró la nulidad de los actos administrativos que declaraban las obligaciones a cargo de la aseguradora. Para la decisión se consideró que no se había configurado el siniestro, toda vez que no podía deducirse responsabilidad alguna de la compañía aseguradora dado que habría sido inducida a error por parte de la entidad pública demandada, al adjudicar el contrato a una persona que no era idónea para ejecutarlo.

El Consejo de Estado modificó la decisión y en forma oficiosa declaró la nulidad del acto administrativo que declaró la caducidad, sustentando que el acto administrativo se expidió con posterioridad al plazo contractual.

## **Consideraciones para la decisión**

El Consejo de Estado indicó que la competencia de las entidades públicas para ejercer las cláusulas excepcionales tiene una vigencia temporal y es una facultad de orden público, toda vez que la incompetencia se erige en la más grave ilegalidad; y segundo, por ser la caducidad del contrato estatal la más grave de las cláusulas de naturaleza exorbitante.

Esta decisión ratificó la competencia *ratio temporis* para el ejercicio de la caducidad contractual en la cual se sostiene que la declaración de caducidad de un contrato tiene como límite temporal para su ejercicio el plazo de ejecución estipulado; por ende, fenecido el plazo la entidad pública contratante pierde la competencia para declarar la caducidad.

También sostuvo la Corporación que la declaratoria de caducidad resulta constitutiva del siniestro de cumplimiento, como acto necesario para hacer efectivas las garantías respectivas, y da lugar a la imposición y ejecución de la cláusula penal pecuniaria.



Del decaimiento del acto administrativo se indicó que ocurre por el paso del tiempo, y por las causales indicadas en el CCAPA, cuando las disposiciones legales o reglamentarias que le sirven de sustento desaparecen del escenario jurídico.

Se declaró nulo el acto administrativo porque fue expedido por fuera del plazo del contrato, y sería absurdo considerar válido lo que la ley considera inválido.

### **Evaluación crítica**

Dos aclaraciones importantes realiza esta decisión para nuestro análisis; la primera reitera la posición del Consejo de Estado según la cual la competencia para declarar la caducidad y sanciones a un contratista del Estado es temporal, restringida al plazo de vigencia del contrato.

La segunda, señala que tratándose de sanciones como cláusula penal por caducidad o multas el acto administrativo es constitutivo de siniestro, como caso de excepción en materia de contratos de seguros patrimoniales y sin necesidad de acudir al principio indemnizatorio en esta clase de seguros, con la correspondiente reducción de la indemnización, cuando sean aplicables los artículos 1596 del Código Civil y 867 del Código de Comercio, y 44 del CPACA, Ley 1437 de 2011 y el desarrollo jurisprudencial de este concepto al que previamente nos hemos referido.

No obstante, reitera que sí es aplicable el artículo 1081 del Código de Comercio, como una constante en la que considero es una aplicación mixta de las normas citadas.

Tampoco define si el plazo extintivo inicia con el acto administrativo que declara el siniestro o a partir del momento en que el asegurado tuvo o debió tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado Sección IV</i>
<b>Fecha</b>	<i>29 de septiembre de 2011</i>
<b>N° Radicado Expediente</b>	<i>76001 23 31 000 2004 05566 01 (17518)</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas</i>
<b>Demandante</b>	<i>Aseguradora de Fianzas-Confianza</i>
<b>Demandado</b>	<i>Dian</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

Con las Resoluciones N.º 0259 de 21 de mayo de 2004, y 348 de 11 de octubre de 2004, la Dian ordenó hacer efectiva una garantía por incumplimiento de pago de tributos aduaneros.

El objeto de la garantía fue el pago de las cuotas de tributos aduaneros causado por importación temporal de mercancías.

Las pólizas constituidas para garantizar el pago de las cuotas de tributos aduaneros tenían vigencia entre 1995 y el año 2009.

El tomador de la póliza se obligó a realizar una importación temporal a largo plazo de mercancías en arrendamiento, por un periodo de doce años.

En el contrato de arrendamiento financiero se pactó que los cánones del contrato de arrendamiento financiero serían pagados semestralmente, es decir, seis meses después de la fecha de la última declaración de importación.

Las fechas de levante de declaración de última importación fueron el 24 de marzo de 1998 y 04 de noviembre de 1999.

### **Planteamiento jurídico propuesto**

Prescripción de la facultad para hacer efectivas las pólizas de cumplimiento de tributos aduaneros.

La Aseguradora demandante sustentó, según el artículo 1081 del Código de Comercio, que el término para contar la prescripción para hacer efectivas las pólizas de cumplimiento comienza desde el momento en que el interesado, en este caso la Dian, tuvo conocimiento del siniestro, a partir del 24 de marzo de 1998, fecha en la que se debió pagar la primera cuota de tributos aduaneros el importador. Respecto de una segunda obligación, indicó que el término de la prescripción comienza a contarse desde el 4 de noviembre de 1999, día en que debió pagarse la primera cuota de tributos aduaneros por parte del importador.

Narró el demandante que, en consecuencia, hasta el 23 de marzo de 2000 y el 03 de noviembre de 2001 la Dian contaba con la facultad para declarar el incumplimiento de la obligación tributaria aduanera y ordenar la efectividad de las pólizas; que la Dian no notificó en ese plazo el acto administrativo; que prescribió el plazo para hacer efectiva la póliza.

### **Decisiones judiciales**

El *a quo* acogió las pretensiones del demandante y declaró la nulidad los actos administrativos demandados.

Apeló el demandado y el *ad quem* revocó la decisión de primera instancia, y en su lugar dejó en firme los actos administrativos que ordenaron hacer efectiva la garantía.

## **Consideraciones para la decisión**

La primera instancia consideró que la Dian no debió esperar a que se vencieran todos y cada uno de los plazos; citó el artículo 1081 del Código de Comercio y dijo que al caso concreto se aplicaba la prescripción ordinaria de dos años, término que, según dijo, debía contabilizarse a partir del momento en que la Dian tuvo conocimiento del siniestro, y que como en el caso concreto estaba probado que la Dian requirió al importador para que aportara los recibos de pago mediante oficio 0679 del 30 de abril de 2001, los dos años debieron contabilizarse desde el 24 de marzo de 1998 y el 4 de noviembre de 1999. En consecuencia, dijo que como los actos acusados quedaron en firme después del 25 de marzo de 2000, en el caso concreto se había configurado la prescripción de la facultad para hacer efectivas las garantías.

La Sala consideró que no le asiste razón a la parte actora y expuso que el objeto de esas pólizas era “garantizar el cumplimiento de las disposiciones legales relacionadas con la finalización de la importación temporal y el pago de los tributos aduaneros”.

En cada una de las pólizas otorgadas aparece una leyenda que dice: “renovable automática [sic] y obligatoriamente 03 meses antes de su vencimiento hasta completar un periodo total de 12 años”.

Dado que el régimen de importación temporal a largo plazo de mercancías en arrendamiento comprende una serie de obligaciones, entre esas la obligación tributaria cuyo cumplimiento se supedita a la verificación de una serie de hechos atados al mismo contrato de *leasing* y a los plazos que la misma legislación ha previsto para que se cumpla la misma, lo pertinente es interpretar que esa obligación es compleja y que, por lo mismo, la verificación de su cumplimiento puede surtirse durante y hasta el vencimiento del plazo máximo que se otorga para el pago de los tributos aduaneros.

En consecuencia, para la Sala la fecha de ocurrencia del último hecho constitutivo del siniestro para cada uno de los proyectos ocurrió el 24 de diciembre de 2003 y el 4 de agosto de 2004, respectivamente. Y la fecha de prescripción ocurrió el 24 de diciembre de 2005 y el 4 de agosto de 2006.

La Sala advierte que los actos cuya nulidad se solicita quedaron ejecutoriados dentro del plazo previsto para hacer efectivas las pólizas de cumplimiento presentadas para amparar las declaraciones de importación temporal de mercancías en arrendamiento. Por tanto, la Sala declarará ajustados a derecho tales los actos administrativos.

### **Evaluación crítica**

El *a quo* considera aplicable la prescripción del artículo 1081 del Código de Comercio; en su expresión, “la prescripción para hacer efectivas las pólizas de cumplimiento comienza a contarse desde el momento en que el interesado tiene conocimiento del siniestro”.

La segunda instancia considera que el presupuesto para la expedición del acto administrativo es la vigencia de la póliza.

Aun considerándose que en el caso de garantías para el cumplimiento de obligaciones, como es el caso de las pólizas de disposiciones legales, se observa un razonamiento jurídico erróneo y una equivocada interpretación jurídica, al hacer sinónimos los conceptos de vigencia y plazo para el cobro del siniestro. La vigencia es el tiempo durante el cual corren los riesgos por cuenta del asegurador, y el plazo para el cobro son dos años a partir del hecho material de incumplimiento, lo cual se realiza con o sin acto administrativo. Si bien la vigencia de la póliza es un requisito para que surja la obligación a cargo del asegurador, y el hecho debe ocurrir en ese periodo, de todas formas la vigencia es ajena a la prescripción y el cobro se debe efectuar previo al plazo de dos años, situación sin ningún reparo, análisis, ni distinción por parte del *ad quem*.

Como información complementaria, en desarrollo del tema propuesto encuentro algunas referencias necesarias a la vinculación como tercero civilmente responsable a los procesos de responsabilidad fiscal, del garante que expidió a favor de una entidad estatal una garantía para el cumplimiento del contrato y los pronunciamientos que sobre la prescripción en esta clase de actuaciones ha elaborado el Consejo de Estado.

De la vinculación del garante a los procesos de responsabilidad fiscal, la Ley 610 de 2001, en su artículo 44 estableció que

Cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado.

La vinculación se surtirá mediante la comunicación del auto de apertura del proceso al representante legal o al apoderado designado por éste, con la indicación del motivo de procedencia de aquella.

Por otro lado, el Decreto 734 de 2012, en el párrafo de su artículo 5.1. consignó:

En virtud de lo señalado por el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, la garantía de los perjuicios causados a la entidad estatal como consecuencia de la conducta dolosa o culposa, o de la responsabilidad imputable a los particulares derivados de un proceso de responsabilidad fiscal, siempre y cuando esos perjuicios deriven del incumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato amparado por la garantía.

<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado- Sección I 17 de junio de 2010</i>
<b>N° Radicado Expediente</b>	<i>68001 2315 000 2004 00654 01</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta</i>
<b>Demandante</b>	<i>La Previsora Compañía de Seguros</i>
<b>Demandado</b>	<i>Centralería General de la República</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

La entidad accionante expidió la póliza de responsabilidad de Directores y Administradores N.º 1310362807, con vigencia de 29-04-99 a 28-04-00, suscrita con la Empresa Electrificadora del Atlántico S.A. E.S.P., cuya cobertura se circunscribe a “reclamaciones

formuladas a la compañía durante la vigencia”, por lo que el siniestro se entiende ocurrido cuando dentro de esa vigencia se presente la reclamación respectiva.

La Contraloría constituyó hallazgo fiscal entre el 02 de febrero y el 10 de diciembre de 1999, consistente en celebración de conciliaciones y transacciones susceptibles de un detrimento patrimonial del Estado, lo que originó apertura de un proceso de responsabilidad fiscal, al cual fue vinculada la Aseguradora con resultado del fallo con responsabilidad fiscal demandado, y quedó en firme el 15 de agosto de 2002, confirmado en el año 2004.

### **Planteamiento jurídico propuesto**

Prescripción de la acción o término para hacer efectivo el contrato de seguro con sustento en el artículo 1081 del Código de Comercio. Este término, según el accionante, venció el 31 de octubre de 2002, fecha para la cual no existía un fallo de responsabilidad fiscal debidamente ejecutoriado.

### **Decisiones judiciales**

En las dos instancias fueron acogidas las pretensiones en el sentido de declarar la prescripción ordinaria de la acción derivada del seguro, al observar que el fallo con responsabilidad fiscal quedó en firme después de vencidos los dos años previstos en el artículo 1081 del Código de Comercio, contados a partir del 13 de marzo de 2000, día en que la Contraloría tuvo conocimiento del hecho por haber expedido en esa fecha el auto de apertura de investigación fiscal; en tanto que el fallo quedó en firme el 26 de febrero de 2004.

### **Consideraciones para la decisión**

El estudio se centró en definir si la prescripción del artículo 1081 del Código de Comercio es independiente o autónoma de la caducidad de la acción de responsabilidad fiscal prevista en el artículo 9.º de la Ley 610 de 2000, y por ende si es aplicable o no en caso de vinculación del garante como civilmente responsable en un proceso de responsabilidad fiscal, según el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

Coadyuvó la Corporación la prescripción aplicada por el *a quo* indicando que las acciones que se deriven del contrato de seguro es la del artículo 1081 del Código de Comercio, y no la prescripción de la acción de responsabilidad fiscal, y se fija como punto de partida para el término de dos años la fecha en que la Contraloría tuvo conocimiento de la ocurrencia de los hechos investigados, esto es, la fecha del auto de apertura.

La prescripción del artículo 1081 del Código de Comercio es aplicable a los procesos de responsabilidad fiscal por cuanto estando de por medio un contrato de seguros, es obvio que hay lugar a las acciones derivadas del mismo, independientemente de que los hechos con los cuales esté relacionado sean susceptibles también de otras acciones.

### **Evaluación crítica**

Se resalta de la decisión el reconocimiento al artículo 1081 del Código de Comercio.

En la decisión se destaca como omisión que se expidió una póliza *claims made*, y fue uno de los fundamentos jurídicos del demandante; sin embargo el cargo no fue atendido para la decisión.

La jurisprudencia en materia de responsabilidad fiscal es inconsistente en establecer la fecha a partir de la cual se cuenta el tiempo de la prescripción, pues en algunos apartes indica que la Contraloría pasa a ocupar el lugar del beneficiario de la póliza y posteriormente enuncia que la fecha a partir de la cual se cuenta la prescripción son dos años a partir de auto de apertura. Este acto tampoco responde al sentido de la prescripción del contrato de seguro por cuanto la fecha en la que se tuvo o debió tener conocimiento la Contraloría nunca será el auto de apertura pues previamente estuvo el incumplimiento real o material y/o la denuncia o hallazgo de detrimento patrimonial.

El incumplimiento como siniestro o hecho que da base a la acción es uno, y no puede ser el auto de apertura, con mayor razón si se afirma que la Contraloría en defensa de los intereses del Estado ocupa la posición de la entidad contratante.



<b>Entidad Emisora</b>	<i>Consejo de Estado- Sección I</i> <i>18 de marzo de 2010</i>
<b>N° Radicado Expediente</b>	<i>25000 224 000 2004 00529 01</i>
<b>Magistrado Ponente</b>	<i>Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta</i>
<b>Demandante</b>	<i>Liberty Seguros</i>
<b>Demandado</b>	<i>Contraloría General de la República</i>

### **Hechos generadores del conflicto**

La Dirección Departamental de Salud del Cauca y la Asociación Mutual Pendasalud E.P.S. suscribieron el contrato N° 14 para la administración de recursos del régimen de seguridad social en salud.

Liberty Seguros expidió la póliza única de seguro de cumplimiento N.º 398237 por \$31.256.978 por anticipo, y \$86.344.343 por cumplimiento. Total asegurado: \$117.601.321, con vigencia de 1.º de abril de 1997 a 1.º de mayo de 1998.

La entidad contratante, Dirección Departamental de Salud del Cauca, no declaró siniestro alguno ni caducidad del contrato.

La Contraloría en un proceso de responsabilidad fiscal estableció un faltante de dineros públicos por \$696.315.981, y declaró a la Aseguradora como tercero civilmente responsable por \$117.601.321, valor asegurado en la póliza.

### **Planteamiento jurídico propuesto**

La aseguradora invocó caducidad de la acción estudiada por el Consejo de Estado como prescripción y violación del artículo 1081 del Código de Comercio, sustentado en que desde la fecha en que ocurrieron los hechos hasta que quedó en firme el fallo de responsabilidad fiscal transcurrieron más de dos (2) años e incluso más de cinco (5).

### **Decisiones judiciales**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a las pretensiones de la demandante por la exclusión de responsabilidad fiscal en la póliza.

En segunda instancia el Consejo de Estado expresó que no es válida la exclusión de responsabilidad fiscal en pólizas a favor del Estado por considerar la Ley 610 de 2000, una norma de orden público, y estudió como excepción la de prescripción del contrato de seguro propuesta por el demandante como caducidad, por lo cual confirmó las pretensiones de la Aseguradora pero con un argumento diferente: la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro.

### **Consideraciones para la decisión**

Advierte el Consejo de Estado que la acción tendiente a declarar la ocurrencia del siniestro y hacer efectiva la póliza, en la que encuadra la vinculación del garante según el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, no es una acción ejecutiva o de cobro coactivo, pues antes de que ella culmine no hay título que ejecutar, sino constitutiva, toda vez que ella se ha de surtir justamente para constituir el título ejecutivo, que lo conformarán la *póliza* y el *acto administrativo en firme* que declare la ocurrencia del siniestro, y hacer efectiva la póliza.

Se sostuvo que la vinculación del asegurador no es a título de acción por responsabilidad fiscal, sino por responsabilidad civil, esto es, por razones inherentes al objeto del contrato de seguro, es decir, derivada únicamente del contrato que se ha celebrado, que por lo demás es de derecho comercial, y no de gestión fiscal alguna o conducta lesiva del erario por parte del garante; de allí que la responsabilidad que se llegue a declarar es igualmente civil o contractual, y nunca fiscal.

Por no tratarse, entonces, de una vinculación por responsabilidad fiscal ni de una acción de cobro coactivo, sino de una acción derivada del contrato de seguro, es aplicable la prescripción del artículo 1081 del Código de Comercio.

### **Evaluación crítica**

Aunque no argumenta suficientemente la definición del hecho que da base a la acción como término a partir del cual se empieza a computar el término de prescripción, se acepta y aplica la prescripción del asegurador en los procesos de responsabilidad fiscal.

Aun después de la sentencia la Contraloría invoca en sus actos administrativos como plazo extintivos del asegurador los de la acción de responsabilidad fiscal, sin embargo el Consejo de Estado observa que tan importante como aplicar la normativa del contrato de seguro es aclarar que al asegurador se le vincula a esta clase de procesos como tercero civilmente responsable, esto es, como responsable por el contrato de seguro y no como sujeto de responsabilidad fiscal.

Si antes del agotamiento de la vía gubernativa, con un acto en firme, no hay título que ejecutar, y esta a la vez es constitutiva de siniestro, al momento de su expedición debería estar vigente la póliza so pena de producirse el acto administrativo constitutivo de siniestro por fuera de la vigencia temporal.

Los reconocimientos de la prescripción del contrato de seguro en temas de responsabilidad fiscal tuvieron respuesta de choque en el artículo 120 de la Ley 1474 de 2011, en él se indicó “Las pólizas de seguros por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9° de la Ley 610 de 2000”, la cual dispone que “La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare”.

La antitécnica redacción legislativa a cerca de la “prescripción de las pólizas”, requiere un pronunciamiento de análisis constitucional que defina si esta disposición salda la discusión en torno a la prescripción del asegurador en esta clase de procesos, máxime si se tiene en cuenta que el tercero civilmente responsable concurre al proceso en virtud del contrato de seguro y no como responsable fiscal, o por el contrario, la escasa argumentación y lógica jurídica de la norma la hace inaplicable o inconstitucional, toda vez que ninguna razón le asiste al ente de control fiscal para que la misma acción del contrato de seguro tenga una prescripción de dos años ante las entidades contratantes en su condición de aseguradas y cinco años ante la Contraloría General de la República, que a la vez ocupa la posición de la entidad contratante en interés del patrimonio del Estado.

## **Conclusiones**

En este análisis se abordaron tres importantes temas relacionados con el fenecimiento del derecho de la entidad estatal asegurada. El primero, la caducidad y sanciones como actos constitutivos de siniestro, y los plazos para hacer efectivos los demás amparos contractuales y poscontractuales de la garantía única de seguro de cumplimiento de contratos estatales. No menos importante resultó, bajo esta misma óptica, el segundo tema acerca del plazo extintivo de la Dian para el cobro de las garantías o pólizas de disposiciones legales en las cuales es asegurada y beneficiaria. El tercero, relacionado con el plazo de la Contraloría General de la República para hacer efectivos los cobros a favor del Estado cuando a los procesos de responsabilidad fiscal es vinculado un asegurador como tercero civilmente responsable por haber expedido un contrato de seguro.

Todos estos pronunciamientos judiciales concluyen que sí es aplicable el artículo 1081 del Código de Comercio, lo que no resulta unívoco es el momento a partir del cual inicia el plazo extintivo.

Para el análisis era imperativo examinar al acto administrativo como fenómeno declarativo y/o constitutivo de siniestro y la fecha o tiempo a partir de la cual se empieza a contar el plazo extintivo del derecho; algunas de las jurisprudencias expresaron que era desde el real o material del incumplimiento hasta la expedición del acto administrativo, y otros, que hasta la firmeza del acto administrativo contentivo de siniestro.

No obstante las distintas interpretaciones en el plazo, en las pólizas en las que las entidades estatales son aseguradas y beneficiarias, se mantiene una constante referencia al artículo 1081 del Código de Comercio.

Fueron identificados tres momentos como punto de partida del hecho que da lugar a la acción: i) el hecho real o material del incumplimiento, ii) la expedición del acto administrativo, y iii) la notificación del acto administrativo en firme, en torno a los cuales seguirán pronunciamientos e interpretaciones jurisprudenciales.

Por último, una reflexión personal en la que considero que el acto administrativo declarativo por sí mismo no tiene el alcance de suspender la prescripción, lo cual solo ocurre con un acto de cobro (mandamiento de pago) cuando la reclamación es por vía

administrativa, o notificación del auto admisorio de la demanda ordinaria o ejecutiva cuando el cobro se realiza ante la jurisdicción.

En mi sentir, se debe abordar el tema de la prescripción desde el tiempo real del incumplimiento, tanto para la prescripción ordinaria como extraordinaria del artículo 1081 del Código de Comercio y allí distinguir si la prescripción es ordinaria o extraordinaria, o dejar de aplicar la legislación comercial y atenerse solo a las disposiciones del CCAPA.

Nada justifica, en correspondencia con el artículo 1081 del Código de Comercio, que a partir del acto administrativo constitutivo de siniestro nazca un nuevo plazo de cinco años como fenecimiento o decaimiento de este, salvo una expresa omisión de la legislación comercial del seguro.

Aquí llamo la atención respecto a que no obstante la reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado en reconocer el artículo 1081 del Código de Comercio, es evidente que en sí el acto administrativo se constituye en prerrogativa de las entidades estatales. Sin embargo, ninguna explicación racional ni argumentativa justifica ser este acto más que la reclamación, en mi apreciación más que una posición mixta, hay una mezcla o acumulación entre prescripciones y caducidades en los regímenes contencioso administrativo y comercial.

La nueva disposición del artículo 120 de la Ley 1474 de 2011, en torno a la caducidad de la responsabilidad fiscal frente a las pólizas de seguros, requiere un análisis constitucional para aclarar si ella existe o no confusión entre los términos caducidad y prescripción; así mismo, para confrontar y definir si se aplica o no al asegurador la prescripción del Código de Comercio, o si esta norma referida a las caducidades tuvo el alcance de modificar la prescripción del contrato de seguros. En mi entender, por ser la prescripción una institución jurídica de orden público, la Ley 1474 de 2011, Estatuto Anticorrupción, no tuvo la especialidad ni intención de modificar una norma especial y particular del Código de Comercio, menos se justifica que prescriba la acción de la entidad pública asegurada continúe vigente el derecho en cabeza de un tercero que no es asegurado ni beneficiario como es la Contraloría General de la República y ocupa las veces de la entidad pública

asegurada, salvo, como se ha opinado, que no se reconozca o no se aplique la legislación comercial de seguros cuando el asegurado es una entidad estatal.

Lo que observo es un sofisma, y la omisión al artículo 1081 del Código de Comercio, que deviene en acumulación de las prescripciones ordinaria y extraordinaria, toda vez que la posición mixta como doctrina aceptada y reiterada del Consejo de Estado es: dos años para declarar el siniestro (ordinaria) y cinco años para ejecutarlo (extraordinaria), con unos aparentes respaldos legales, tanto en el tiempo de vigencia del acto administrativo (cinco años) como en dos años de la prescripción ordinaria (art. 1081 del Código de Comercio), para constituir el título. En suma, siete años para constituir y cobrar el título, aspectos que no son otros que negación o indebida aplicación de la prescripción del contrato de seguro.

Con la excepción al tema de caducidad y multas, hay que despojarse del concepto según el cual el acto administrativo es constitutivo de siniestro; de ser así tendría que ocurrir el siniestro, expedirse y quedar en firme el acto administrativo en vigencia de la póliza, por ser este el tiempo durante el cual corren los riesgos por cuenta del asegurador.

Si bien se considera acertado, de acuerdo con los poderes excepcionales, que la administración sustituya la reclamación mediante el acto administrativo, el cual debe incorporar elementos propios de los seguros patrimoniales, como perjuicio realmente sufrido, así como demostrar por sus propios medios el incumplimiento y la cuantía del siniestro; cosa distinta son las fechas de interrupción de la prescripción, que a mi juicio solo ocurre con la acción de cobro, mandamiento de pago o auto admisorio de la demanda, según corresponda, que debe ser notificado antes de los dos años desde cuando la entidad conoció o debió conocer del hecho constitutivo de siniestro.

Algunas de estas conclusiones fueron planteadas por el profesor Andrés Ordóñez,<sup>29</sup> que frente a la discusión en torno a la pregunta de si debía aplicarse el artículo 1081 del Código de Comercio, en concordancia con las normas civiles y administrativas de prescripción, indicó que el Consejo de Estado en un sinnúmero de contradicciones optó inicialmente por aplicar el artículo 2536 del Código Civil, posteriormente por el artículo 91 del CCAPA. Las

---

<sup>29</sup> Ordóñez, 2011: 98-100.

primeras tesis descartaban la legislación comercial; posteriormente se adoptó una doctrina ecléctica que mezclaba sin justificación normas del Código de Comercio y del CCAPA. Dice el profesor Ordóñez que el acto unilateral de la entidad pública asegurada,

por más acto administrativo que sea, solamente puede cumplir los efectos de una reclamación igualmente unilateral, [...] si de aplicar el artículo 1081 de C de Co., se tratara, la apreciación correcta sería que la entidad pública dispone de dos años para ejercer la acción judicial, cualquiera que ella sea.

Desde mi punto de vista, el tema pendiente para el Consejo de Estado es superar la postura ecléctica o mixta, y definir si en materia de prescripciones de garantías o pólizas de cumplimiento a favor de entidades estatales es aplicable el Código de Comercio o el CCAPA.

A la coherencia y conclusión de acoger uno u otro ordenamiento en esta clase de prescripciones o extinción del derecho, se llegará al momento de saldar la discusión sobre si el documento que garantiza el cumplimiento de obligaciones o contratos a favor de entidades estatales es un seguro o una fianza, y en esta discusión tampoco es pacífico el punto de encuentro en la doctrina, y menos en la jurisprudencia.



## Bibliografía

- Acedo Sucre, Carlos Eduardo. (2005). “La caducidad contractual y las pólizas de seguro”. *Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros*, 22, pp. 51-77. Bogotá. enero.
- Acoldese. Antecedentes Legislativos del Derecho de Seguros en Colombia (2002). Bogotá.
- Araujo Ariza, Juan Pablo. (2011). “Regulación actual del Seguro de Cumplimiento a favor de entidades públicas. *Instituto Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado, Iarce*, 29. Agosto.
- Botero Morales, Bernardo. (2000). “El seguro de fianza. Naturaleza jurídica de las garantías de cumplimiento”. *Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros* 15. Pontificia Universidad Javeriana y Acoldese. Noviembre. Bogotá.
- Cabanzo, Ana María. (1989). *El Seguro de Cumplimiento*. Buenos Aires: Asociación Panamericana de Fianzas. Premio Bienal. 1988-1989.
- Galindo Cubides, Hernando. (2011). *El Seguro de fianza. Garantía única de cumplimiento*. Segunda Edición. Bogotá: Legis S.A.
- Hinestroza Fernando. (2006). *La prescripción extintiva*. 2ª Ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- López Blanco, Hernán Fabio. (1980). *Aspectos procesales del Contrato de Seguro*. Bogotá: Temis.
- ———. (2003). *La reforma al régimen de prescripción*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Mendoza Vargas, Janne Karime y Claudia García Echeverri. (2009). *El seguro de cumplimiento y la contratación pública*. Bogotá: Leyer.

- Mejía Martínez Carmenza. (2011). *Vicisitudes del seguro de cumplimiento. Responsabilidad civil, derecho de seguros y filosofía del derecho*. Bogotá: Universidad Pontificia bolivariana-Iarce-Pontificia Universidad Javeriana-Biblioteca Jurídica Diké.
  
- Narváez Bonnet Jorge Eduardo. (2011). *El seguro de cumplimiento de contratos y obligaciones*. 1ª edición. Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas-Grupo Editorial Ibáñez, Colección Profesores, N.º 52. Junio
  
- Núñez Villalba, César Augusto. (2001). *El seguro de cumplimiento. Evolución y perspectivas del contrato de seguro en Colombia. (1971-2001)*. Bogotá: Acoldese.
  
- Ordóñez Ordóñez, Andrés E. (2011). *El seguro de cumplimiento de contratos estatales en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
  
- Pabón Santander, Antonio. (1997). “El siniestro en la garantía única de cumplimiento dentro del marco de la Ley 80 de 1993”. *Universitas* 93. Bogotá.
  
- Palacio Hincapié, Juan Ángel. (2010). *La contratación de las Entidades Estatales*, sexta edición. Bogotá: Librería Jurídica Sánchez.
  
- Ossa G., J. Efrén. (1991). *Teoría General del Seguro*. Editorial Temis. Bogotá.