

García De Brigard, María del Mar

Importancia de la regulación especial de los microseguros en colombia

Revista de Derecho Privado, núm. 48, julio-diciembre, 2012, pp. 1-35

Universidad de Los Andes

Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=360033219007>



Revista de Derecho Privado,
ISSN (Versión electrónica): 1909-7794
mv.pena235@uniandes.edu.co
Universidad de Los Andes
Colombia



IMPORTANCIA DE LA REGULACIÓN ESPECIAL DE LOS MICROSEGUROS EN COLOMBIA

MARÍA DEL MAR GARCÍA DE BRIGARD

Universidad de los Andes

Facultad de Derecho

Revista de Derecho Privado N.º 48

Julio - Diciembre de 2012. ISSN 1909-7794

Importancia de la regulación especial de los microseguros en Colombia

María del Mar García De Brigard*

RESUMEN

En el documento se presenta un análisis acerca de la importancia de los microseguros a nivel nacional e internacional, se exponen los principales enfoques regulatorios que se han dado sobre la materia en el campo internacional y se realiza una exposición de algunos aspectos relevantes de derecho comparado en materia de regulación de microseguros, con el propósito de identificar los elementos de dichas legislaciones que deben o no ser adoptados por una legislación especial de microseguros en Colombia. Así mismo, se identifican los principales problemas que genera la legislación actual colombiana para la industria microaseguradora y se plantean algunas propuestas regulatorias para superar dichos inconvenientes.

PALABRAS CLAVE: microseguros, contrato de seguro, intermediarios de seguros, tomador agrupador, seguros colectivos, mercadeo masivo.

ABSTRACT

The document presents an analysis of the importance of microinsurance locally and abroad, examining the most important regulatory perspectives of the matter in the international field and the most relevant aspects of comparative law, with the purpose of identifying elements of foreign legislations that must or must not be adopted in a special regulation of microinsurance in Colombia. The document also identifies the main problems presented by the current Colombian law for the microinsurance industry and suggests some regulatory proposals for resolving them.

KEYWORDS: microinsurance, insurance contract, insurance brokers, group policyholder, group insurance, mass marketing insurance.

* Abogada de la Pontificia Universidad Javeriana, con especialización en Derecho de Seguros de la misma Universidad y en Legislación Financiera de la Universidad de Los Andes. Actualmente se desempeña como Gerente Legal y Compliance Officer de la aseguradora ACE Seguros S.A. Correo electrónico: md.garcia61@uniandes.edu.co

SUMARIO

Introducción - I. CONTEXTO - A. *Enfoques regulatorios* - B. *Importancia de los microseguros* - C. *Casos relevantes de regulación* - II. EL CASO COLOMBIANO - A. *Análisis de experiencias internacionales a la luz del derecho colombiano* - B. *Necesidad de definir el concepto de microseguros* - 1. Definiciones del concepto de microseguros - 2. Aspectos relevantes de la legislación actual sobre la materia - C. *Particularidades de los microseguros desde el punto de vista del contrato de seguro* - 1. La figura del tomador en los microseguros - 2. Obligación de pagar la prima - 3. Facultad de modificar y revocar el contrato de seguro - 4. Contenido de la póliza - D. *Protección al consumidor financiero* - 1. Marco normativo actual en materia de protección al consumidor financiero - E. *Partes involucradas en la comercialización* - 1. Intermediación en la comercialización - 2. Retribución de Socios Estratégicos - III. CONCLUSIONES. PROPUESTA EN MATERIA DE REGULACIÓN - A. *Definición del concepto de microseguros* - B. *Propuesta en relación con el contrato de seguro* - C. *Protección al consumidor* - D. *Intermediación en la comercialización* - Bibliografía.

Introducción

Los recientes desarrollos de la industria aseguradora en materia de innovación de productos, así como el interés de los gobiernos por brindar protección a los estratos más bajos de la población, han traído consigo la creación de modernos esquemas de comercialización masiva de seguros, que se caracterizan por manejar primas y valores asegurados reducidos y, por lo tanto, permiten llegar a un mayor número de clientes que los seguros tradicionales y brindar opciones de aseguramiento a personas de menores recursos.

El presente trabajo incluye un análisis de los enfoques regulatorios que han sido planteados por diferentes tratadistas, la importancia actual de los microseguros, los casos relevantes de derecho comparado, los principales problemas jurídicos que presenta la materia en la actualidad y la sugerencia de algunas propuestas regulatorias.

Aunque en el capítulo IV se tratará la definición del concepto de microseguros por ser este el primer vacío que presenta nuestra legislación, para efectos de este trabajo entenderemos que los microseguros son seguros que se caracterizan por tener valores asegurados y primas reducidas y que pueden ser contratados por los estratos bajos de la población. Esta definición se adopta, de manera general, para establecer los elementos distintivos propios del concepto de microseguros. Sin embargo, es evidente que las menciones a valores asegurados y primas reducidas suponen la existencia de un parámetro que permita establecer qué valores pueden

ser considerados reducidos. Esto varía según el mercado en el que se analice tal circunstancia, por lo cual, los parámetros que se sugieren para el caso puntual colombiano se desarrollarán en el capítulo IV del presente documento.

Los esquemas de mercadeo de este tipo de productos tienen particularidades que requieren un cambio con respecto a la forma como tradicionalmente se han estructurado los productos de seguros, pues presentan diferencias en relación con los costos de comercialización, la liquidación de siniestros, los canales de comercialización, los sujetos intervenientes en la comercialización, entre otros.

Tales cambios suponen la necesidad de realizar adaptaciones al sistema legislativo, de tal suerte que los aseguradores, consumidores y supervisores cuenten con un panorama legislativo claro que (i) permita una mayor penetración de la industria en los estratos bajos de la población y (ii) proteja eficazmente a los consumidores financieros que, en este caso, pueden resultar más vulnerables que los consumidores de los seguros tradicionales.

El presente documento tiene como propósito fundamental realizar un análisis general sobre los posibles enfoques regulatorios, a la luz de las experiencias internacionales sobre la materia y plantear algunos aspectos que, en el caso colombiano, presentan vacíos jurídicos u obstáculos para el logro de una mayor penetración del mercado.

Es importante precisar que algunos de los puntos que se plantean como problemas jurídicos

se refieren a vacíos normativos que se presentan al estructurarse esquemas de seguros bajo la modalidad de pólizas colectivas, por tratarse del mecanismo de conformación de productos más usual en el mercado de los microseguros.

I. CONTEXTO

A. Enfoques regulatorios

Debido a que el mayor desarrollo de productos de microseguros se ha presentado durante la última década, la necesidad de regulación se hace evidente en la mayoría de legislaciones en las que el mercado empieza a evolucionar de acuerdo con las necesidades de aseguramiento propias de la población; no existe aún un panorama legislativo claro para los sujetos involucrados en el mercado.

De esta forma, los gobiernos, las agremiaciones, las asociaciones de supervisores y los grupos de interés han analizado la necesidad de regulación de los microseguros y presentado distintos tipos de enfoques regulatorios.

Al respecto, resulta de especial interés el documento *Aspectos de regulación y supervisión de IAIS²*, en adelante “El Documento de IAIS”, en el que se analiza la materia.³ Este fue adelantado por el Grupo de Trabajo Conjunto sobre Microse-

guros de IAIS-CGAP⁴ en consulta con los Miembros y Observadores de IAIS y el Grupo de Trabajo sobre Microseguros de CGAP, con el fin de identificar las prácticas actuales en la regulación de microseguros y en su supervisión. Para tal efecto, en el año 2006 IAIS realizó una encuesta a supervisores de seguros con el fin de identificar las legislaciones que estimulan o no las iniciativas de microseguros. La encuesta fue aplicada en cuarenta jurisdicciones miembros de IAIS. En virtud de esta, se concluyó que existe un gran interés en la regulación, supervisión y expedición de políticas sobre la materia.

A continuación se presentan algunos de estos enfoques regulatorios y se precisan los aspectos que serán objeto de análisis:

1. Regulación funcional vs. regulación institucional: en el Documento de IAIS se presenta un comparativo entre los enfoques de regulación funcional e institucional en materia de microseguros, como se describe a continuación:
 - 1.1. Regulación funcional: se trata de un enfoque basado en la actividad de los microseguros. En este, la regulación debe contemplar aspectos como informes, suscripción, transparencia, solución de controversias, agentes u otros canales de distribución y manejo de siniestros. La gran ventaja de este tipo de regulación es la minimización del arbitraje regulatorio, en la medida en que todos los aseguradores manejan los productos de seguros de la misma forma.

² International Association of Insurance Supervisors.

³ Sobre el particular, es pertinente precisar que dicho organismo representa supervisores y reguladores de diferentes países con el objetivo de promover la supervisión efectiva y consistente de la industria aseguradora en aras de lograr la estabilidad, seguridad y transparencia de los mercados, permitir la adecuada protección de los tomadores de seguros y contribuir a la estabilidad financiera.

⁴ Consultative Group to Assist the Poor.

- 1.2. Regulación institucional: hace referencia a la existencia de un tipo especial de institución. Así, la regulación supone la existencia de un tipo especial de entidad microaseguradora, razón por la cual la normatividad se centra en aspectos referentes al capital mínimo, la supervisión *in situ* o fuera de sitio y los agentes y los otros canales de distribución. Este modelo permite crear menores requerimientos de entrada al mercado y fomenta una mayor competencia.
2. Reglas prudenciales: hacen referencia a las exigencias en materia de respaldo financiero, esto es, capitales mínimos, márgenes de solvencia, reservas técnicas e inversiones.
3. Reglas de comercialización: se refieren a las normas sobre los canales de distribución; la suscripción, la fijación y la recolección de primas; los requisitos de pólizas; la renovación y terminación del contrato de seguro; los procesos de reclamación y el pago de indemnizaciones.
4. Reglas de protección al consumidor: se refieren a aquellas disposiciones tendientes a proteger al consumidor en todas las instancias del proceso de contratación del seguro, esto es, previo a la celebración, durante su ejecución y, especialmente, en la fase indemnizatoria. Hacen referencia, entre otros, a la exigencia de tener defensores del cliente, mecanismos de quejas y solución de controversias y diseñar programas de educación financiera.
5. Normas relativas al contrato de seguro: aunque este enfoque no es planteado en los documentos en los que se analizan las necesidades regulatorias en materia de microseguros, lo cierto es que el Código de Comercio colombiano presenta algunas instituciones jurídicas que resultan confusas en los esquemas de contratación colectiva de seguros. Estas serán analizadas con detenimiento en el capítulo II del presente documento.

B. Importancia de los microseguros

El concepto de aseguramiento para los pobres no es nuevo. En el pasado, esta modalidad de aseguramiento fue implementada en segmentos específicos de la sociedad que tenían la necesidad de protegerse de riesgos puntuales.

Lo cierto es que, en la última década, los Estados han tomado conciencia de la importancia de las microfinanzas como mecanismo para reducir la pobreza. Aunque existen posiciones diversas acerca de si el acceso de los pobres a los servicios financieros contribuye a la reducción de pobreza, es claro que sí se trata de un factor más que permite reducir la brecha que existe en la actualidad entre los diferentes estratos socioeconómicos.

De esta forma, en las microfinanzas y en lo que concierne al presente análisis, los microseguros cobran mayor relevancia cada día puesto que, además de ser una opción de negocio atractivo, su promoción está en consonancia con los objetivos de la gran mayoría de gobiernos.

En el caso colombiano, resulta pertinente poner de presente el importante desarrollo que ha tenido esta industria, a pesar de no contar con un marco regulatorio apropiado.

Sobre el particular, debe resaltarse que en el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014, el Gobierno Nacional incluyó un capítulo denominado “Igualdad de oportunidades para la prosperidad social” en el que se enfatiza en la importancia de lograr una sociedad con menor pobreza en la que exista igualdad de oportunidades. La promoción de las microfinanzas es uno de los mecanismos para lograr dicho propósito.⁵

Así las cosas, ante un panorama que muestra con claridad una tendencia de aseguramiento que supone un incremento en la promoción de los microseguros y que, por lo mismo, cobrará cada día mayor importancia, es evidente que la necesidad de contar con un marco regulatorio claro para los agentes involucrados en dicha cadena es de total importancia.

C. Casos relevantes de regulación

Tal como se viene señalando en los puntos precedentes, si bien la actividad de microseguros se remonta a los primeros momentos de la historia del aseguramiento, solo recientemente se ha estado hablando del concepto con elementos distintivos frente a los seguros tradicionales y la industria viene desarrollando canales específicos para la comercialización de este tipo de productos.

Existen algunos casos de legislaciones que deben ser resaltados, en la medida en que han adelantado desarrollos importantes en materia de regulación especial sobre la materia. El siguiente cuadro contiene una descripción general de algunos aspectos regulatorios destacables en determinados países, que deberían ser tenidos en cuenta para ser incluidos en una posible regulación del mercado microasegurador colombiano:

País (antecedentes y normas relevantes)	Aspectos relevantes
India: la promoción de los microseguros en India se sustenta, primordialmente, en la importancia que tiene la agricultura en la economía de dicha nación. Allí, la promoción del aseguramiento de las actividades rurales por parte del Estado ha facilitado el desarrollo de la industria microaseguradora. Es de resaltar que en el caso de India, la autoridad regulatoria denominada IRDA (Insurance Regulatory and Development Authority) diseñó el marco normativo aplicable a los microseguros.	<p>Las aseguradoras están obligadas a suscribir negocios en ciertas zonas rurales y sectores sociales. La violación de las cuotas mínimas de suscripción de este tipo de negocios da lugar a la imposición de sanciones a las compañías de seguros.</p> <p>Se crea un intermediario especializado en microseguros con requisitos de capacitación diferentes a los de los intermediarios tradicionales.</p> <p>Se establecen límites a las comisiones que pueden ser pagadas a este tipo de intermediarios.</p>

5 El presidente de la República, Juan Manuel Santos, en el lanzamiento del Plan Nacional de Prosperidad Social y de la Red Unidos, hizo referencia al plan de aseguramiento como uno de los objetivos de la Red Unidos, en los próximos cuatro años.

País (antecedentes y normas relevantes)	Aspectos relevantes
<p>Brasil: el proceso de expedición del marco regulatorio ha involucrado agentes públicos y privados interesados en la comercialización de microseguros, para lograr un entorno regulatorio adecuado que contemple las necesidades de supervisión y de mercado. Así, a finales del año 2009 se creó la Comisión Consultiva de Microseguros compuesta por agentes públicos (la SUSEP —Superintendencia de Seguros Privados—, el Ministerio de Finanzas y el de la Seguridad Social) y privados (la Federación de Aseguradoras, la Federación de Brokers y el Colegio Nacional de Seguros), con el objetivo de formular una iniciativa de regulación apropiada para el adecuado desarrollo de la industria microaseguradora en Brasil. Así mismo, se creó el Grupo de trabajo de Microseguros de la SUSEP, el cual, en coordinación con la Comisión Consultiva de Microseguros, presentó ciertas recomendaciones para crear una regulación apropiada para los microseguros.</p>	<p>Se introduce un concepto denominado “seguro popular” que se utiliza para designar productos de consumo masivo con sumas aseguradas bajas y primas de bajo valor. Mientras que los microseguros se refieren a seguros dirigidos a familias de bajos ingresos y pequeños empresarios, el seguro popular se dirige a todo tipo de consumidores.</p>
<p>Finalmente, el 6 de diciembre de 2011, fue expedida la Resolución CNSP No. 244 que contiene la regulación de microseguros que actualmente rige en Brasil.</p>	<p>Adopción de un tratamiento prudencial diferenciado, lo cual supone que existan exigencias de capital diferentes para las empresas dedicadas exclusivamente a los microseguros.</p>
<p>Perú: cuenta con un Reglamento de Microseguros adoptado mediante la Resolución de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) No. 14283-2009.</p>	<p>Se hace referencia a la figura del tomador del seguro, que en el caso de los microseguros es cualquier persona que pueda recaudar primas y demás actos necesarios para la operación de los microseguros.</p>
	<p>Se establece, expresamente, la posibilidad de adelantar la comercialización de seguros a través de correderos de seguros o a través de otro tipo de entidades como fuerza de ventas, empresas del sistema financiero u otro tipo de personas naturales o jurídicas con quienes se suscribe un contrato de comercialización.</p>
	<p>Se crea la figura de agentes especializados, es decir, corresponsales no aseguradores que intervienen en la distribución de los microseguros.</p>
	<p>Existe el concepto de póliza simplificada que se caracteriza, fundamentalmente, por tener una vigencia indefinida y no requerir de renovación anual. Se hace también referencia al concepto de “solicitud certificado”, documento donde consta la contratación de una póliza de seguro de grupo.</p>
	<p>Se establece la información mínima que deben tener las pólizas de microseguros y la obligación de registrarlas ante la SBS.</p>
	<p>Se determina que en este tipo de seguros no existirán deducibles, copagos o franquicias.</p>

	<p>Se hace referencia a la necesidad de que exista (i) coherencia entre el producto y las necesidades de la población y (ii) la promoción de la simplicidad de la póliza y de los procedimientos relacionados con esta.</p> <p>El canal o intermediario y los productos se deben registrar en la SBS (Superintendencia de Banca, Seguros y AFP).</p> <p>Se establece que los productos de microseguros deben tener la menor cantidad de exclusiones posible.</p> <p>Se dispone que los modelos de pólizas deban poder descargarse de la web.</p> <p>Se establece un reporte trimestral obligatorio de estadísticas de microseguros a la SBS.</p> <p>Se fijan menores requerimientos de capital y solvencia para entidades microaseguradoras.</p>
México: la regulación especial de microseguros está contenida en las Circulares S-81 y S.2.1 de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas (CNSF) y en la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros	<p>El contrato es de adhesión y su redacción debe ser clara, precisa y sencilla.</p> <p>Deben diseñarse mecanismos simplificados para el cobro de la prima.</p> <p>Se permite la renovación automática.</p> <p>Deben existir mecanismos simplificados de reclamación y pago de la indemnización.</p> <p>Se hace referencia expresa a la existencia de canales alternativos de distribución y, como consecuencia, se establece la obligación de capacitación a cargo de la compañía de seguros.</p> <p>Se establece que en este tipo de seguros no existirán deducibles, copagos o franquicias.</p> <p>En la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros se prevé expresamente la posibilidad de pagar remuneraciones a sujetos diferentes a los intermediarios de seguros.</p>

II. EL CASO COLOMBIANO

A. Análisis de experiencias internacionales a la luz del derecho colombiano

Los antecedentes legislativos de países pioneros en la regulación de los microseguros, expuestos en el punto inmediatamente anterior, deben ser tenidos en cuenta en el proceso de elaboración, aprobación e implementación de una regulación especial para Colombia. A continuación se destacan algunos aspectos relevantes para el objeto del presente documento a la luz de la realidad colombiana:

- Un elemento de especial interés es aquel contenido en la legislación brasilera, que contempla la existencia de un tipo especial de tomador que juega un papel de carácter primordialmente operativo. Esta disposición es de gran importancia en el análisis de las necesidades legislativas en el campo de los microseguros en Colombia, ya que, como se verá en este mismo capítulo, gran parte de los problemas jurídicos actuales surgen de la figura del tomador en esquemas colectivos, quien en la práctica desarrolla funciones meramente agrupadoras. Por esta razón, la normatividad de microseguros debe establecer que el contrato de seguro realmente se celebra entre los asegurados, individualmente considerados, y la aseguradora; por lo mismo, las obligaciones derivadas de dicho contrato radican en cabeza de las mencionadas partes. En este caso, el tomador no debe entenderse como parte en el contrato de seguro por tener un carácter *sui generis* con propósitos netamente operativos.

- Las legislaciones de India, Perú y México autorizan a otros sujetos diferentes a los intermediarios tradicionales para intervenir en la comercialización de microseguros. Respecto a este punto, en el caso colombiano, definitivamente existe una necesidad de regulación particular: en la práctica, intervienen en la comercialización sujetos tales como entidades financieras, cadenas de supermercados, compañías de giros, etc., pero no está claro el alcance de las actividades que estas pueden desarrollar dado que en Colombia la promoción de seguros es una labor exclusiva de los intermediarios de seguros. Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2605 de 1993, compilado mediante el Decreto 2555 de 2010.

Aunque no es del todo claro si la actividad que desarrollan este tipo de terceros implica una intermediación propiamente dicha, tema que se analizará más adelante, surgen inquietudes acerca de su legalidad, razón por la cual es evidente la necesidad de regulación a ese respecto.

- Posibilidad de remunerar la actividad de terceros involucrados en la comercialización: en el caso de México, existe una disposición específica acerca de la posibilidad de remunerar la actividad de sujetos diferentes a los intermediarios de seguros.

Sobre el particular, es importante señalar que, en la actualidad, el caso colombiano presenta un panorama en el que se vienen estructurando esquemas de comercialización a través de diversos canales (distintos a intermediarios de seguros), sin contar con un sustento claro acerca de la forma como esta actividad puede ser remune-

rada. Lo cierto es que el marco legislativo actual prohíbe el pago de comisiones por la comercialización de seguros a sujetos diferentes de los intermediarios de seguros (Art. 188 EOSF⁶). Por ello, al día de hoy, las compañías de seguros se limitan a remunerar las labores administrativas adelantadas por estos terceros.⁷ Sin embargo, es muy importante que de la mano del reconocimiento de la actividad que este tipo de terceros desarrolla, se establezca un marco normativo claro sobre el tipo de remuneración que puede efectuarse a estos sujetos.

- Definición de ciertas particularidades de los productos de microseguros: al respecto, es importante mencionar que algunas legislaciones hacen referencia a ciertas particularidades de los productos de microseguros como su simplicidad, la posibilidad de pactar vigencias indefinidas, la prohibición de cobrar deducibles, copagos o franquicias, la creación de una póliza con menor información que la exigida para los seguros tradicionales, etc.; se trata de factores de gran relevancia puesto que, en el presente, la industria aseguradora enfrenta un sinnúmero de problemas en la estructuración de productos de microseguros, dada la falta de claridad acerca del documento que debe entregarse al asegurado y la imposibilidad de cumplir con las estrictas exigencias de la normatividad general de seguros en cuanto al contenido de la póliza, en el evento de que esta deba ser entregada a cada asegurado individual.

• Respecto a la exigencia de menores requisitos prudenciales para las compañías que se dediquen exclusivamente a la comercialización de microseguros, es evidente que se trata de un mecanismo de promoción de la actividad microaseguradora por parte de las compañías de seguros. Sin embargo, el costo que debe asumirse es muy alto, en la medida en que la exigencia de menores requisitos prudenciales genera situaciones de riesgo que no vale la pena correr, mucho menos en una industria como la colombiana en la que el microseguro ha sido explotado por algunas compañías aseguradoras, sin que el cumplimiento de requisitos prudenciales haya sido un obstáculo para la penetración de ese mercado. Por tal motivo y por las razones expuestas anteriormente, el presente documento no contempla la posibilidad de una iniciativa regulatoria en ese sentido.

B. Necesidad de definir el concepto de microseguros

Al realizar un análisis sobre las necesidades legislativas en materia de microseguros en Colombia, surge un primer aspecto que debe ser analizado: la inexistencia de una definición del concepto de microseguros.

FASECOLDA, organización que representa al gremio asegurador colombiano, reconoce expresamente la explotación de los microseguros en el mercado nacional y define el concepto de microseguros con base en los aspectos distintivos que la doctrina internacional identifica del concepto, así como en aspectos objetivos propios del mercado colombiano. Sin embargo, es evidente que la inexistencia de una definición de carácter nor-

⁶ Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

⁷ Es importante precisar que la ley colombiana prevé la posibilidad de remunerar la gestión de terceros involucrados en la promoción de seguros a través de esquemas de bancaseguros.

mativo genera dificultades al momento de establecer el alcance de dicho concepto.

A continuación se presentan algunas definiciones, se resaltan algunos aspectos de la legislación colombiana sobre la materia y se plantea una propuesta de regulación al respecto.

1. Definiciones del concepto de microseguros: las siguientes son algunas de las nociones de microseguros que han sido planteadas por los gremios, la doctrina y la legislación comparada.

De acuerdo con los criterios adoptados en el documento *Análisis de experiencias destacables en Latinoamérica y el Caribe*⁸, pueden identificarse tres enfoques de definición: i) aquellas que definen el concepto con base en la determinación de un monto máximo de coberturas y primas, también denominadas definiciones prácticas, ii) aquellas que se enfocan en la población a la cual está destinado el producto y iii) aquellas que incluyen montos de coberturas y primas así como la población a la cual se dirige el producto, también denominadas mixtas.

- Algunas definiciones basadas en la población objetivo:

- **IAIS:** en el Documento de IAIS se establece que el “Microseguro es un seguro al que tiene acceso la población de bajos ingresos, proporcionando por una diversidad de entidades diferentes, pero que se maneja según las prácticas de seguros generalmente aceptadas (que deben in-

cluir los Principios Básicos de Seguros)”. (2007: 13).

- **FASECOLDA:** la definición incluida en el documento *Microseguros en Colombia* establece que es “(...) aquel producto dirigido a ofrecer protección a las personas de bajos ingresos y que se caracteriza porque es ampliamente inclusivo, por lo tanto tiene pocos requisitos y exclusiones; el pago de la prima es regular y su valor es proporcional a la probabilidad y costo del riesgo involucrado y la póliza está redactada en un lenguaje claro”. (2008: 46).

- En relación con el enfoque práctico, no es usual encontrar definiciones que se refieran, exclusivamente, al monto de las coberturas y/o primas. Al respecto, es importante señalar que en el caso de India, aunque no existe una definición específica del concepto, la Autoridad de Regulación de Seguros de ese país hizo referencia en una de sus circulares del año 2005 al monto de cobertura como criterio para calificar un producto como microseguro. Así mismo, en el documento *Análisis de experiencias destacables en Latinoamérica y el Caribe* se observa que en la regulación inicial de microseguros de Perú, de 2007, modificada en el año 2009, la SBS estableció que la prima mensual y los montos de cobertura de los productos de microseguros no podían exceder el monto de USD\$3.300 y USD\$3, respectivamente (2011: 130).
- En cuanto al enfoque mixto, se destaca el caso de México, artículo 5.1.2. de la Circular Única de Seguros, que establece una definición de microseguros que incluye aspectos cualitativos y cuantitativos.

⁸ Documento desarrollado por Luz Andrea Camargo y Luisa Fernanda Montoya con el apoyo de la Federación Interamericana de Empresas de Seguros, el Fondo Multilateral de Inversiones y la Fundación Mapfre.

2. Aspectos relevantes de la legislación actual sobre la materia

En relación con la definición de microseguros es importante tener en cuenta algunas disposiciones normativas que, si bien no definen el concepto, sí incluyen referencias a aspectos propios de estos, por lo cual, se deben considerar en aras de armonizar los diferentes conceptos que surgen de las mencionadas disposiciones.

- Comercialización masiva: un primer elemento que debe analizarse es si los conceptos microseguros y seguros masivos son sinónimos. En la actualidad, existen algunas menciones legislativas a los seguros masivos, pero falta claridad sobre su alcance.

Aunque los microseguros se comercializan, comúnmente, a través de esquemas masivos, podría decirse que no se trata de conceptos diferentes sino que el carácter de masivo es propio del esquema de comercialización de estos.

De hecho, el carácter masivo de los microseguros y lo que esto implica en cuanto a la sencillez, estandarización y definición de canales es lo que hace a los microseguros diferentes de los seguros tradicionales y determina, entonces, la regulación de aspectos propios de este tipo de comercialización.

En la normatividad colombiana existen reiteradas menciones al concepto de seguros masivos. No obstante, dicho concepto únicamente ha sido definido en lo referente a la comercialización de seguros a través de bancaseguros.

Sobre el particular, el artículo 2.31.2.2.1 del Decreto 2555 de 2010 define la comercialización masiva como “la distribución de las pólizas de los ramos autorizados a través de la red de los establecimientos de crédito, siempre que cumpla con las condiciones o requisitos antes señalados”.

Sin embargo, tal como se indicó, este concepto únicamente es aplicable al marco de la comercialización a través de bancaseguros, por lo cual no puede entenderse que su aplicación es de carácter general.

Ahora bien, no obstante la ausencia de una definición general del concepto de seguros masivos o comercialización masiva, con posterioridad a la expedición de la norma antes citada, se han incluido algunas referencias a la comercialización masiva en la normatividad, lo cual genera grandes confusiones acerca del alcance que debe dársele a ese concepto. A continuación se señalan algunas disposiciones que incluyen tal referencia en la normatividad colombiana:

- Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera, Título I, Capítulo XI, que contiene las instrucciones relativas a la administración del riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo (SARLAFT): en el numeral 4.2.2.1.1.2, literal d), numeral V, se indica que están exceptuados de la obligación de diligenciar el formulario de solicitud de vinculación de clientes y de realizar entrevista, los seguros “tomados mediante mercadeo masivo o bancaseguros siempre que el pago de las primas se haga mediante descuento directo de cuenta de ahorros, cuenta corriente o tarjeta de crédito, y que el cliente haya

autorizado expresamente el traslado". (subrayado fuera del texto original).

- Ley 1328 de 2009, artículo 7°, literal o): establece la obligación de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia de "reportar a la Superintendencia Financiera de Colombia, en la forma que esta señale, el precio de todos los productos y servicios que se ofrezcan de manera masiva. Esta información deberá ser divulgada de manera permanente por cada entidad vigilada en sus oficinas, los cajeros de su red y su página de internet". (subrayado fuera del texto original).

- Ley 1328 de 2009, artículo 9°, parágrafo tercero: "La Superintendencia Financiera de Colombia, deberá publicar trimestralmente, en periódicos nacionales y regionales de amplia circulación, y en forma comparada, el precio de todos los productos y servicios que las entidades vigiladas ofrezcan de manera masiva". (subrayado fuera del texto original).

- Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera, Título I, Capítulo XIV, numeral 5.8:

"Adicionalmente, atendiendo lo previsto en el parágrafo 2° del artículo 9° de la Ley 1328 de 2009, las entidades vigiladas deberán publicar en sus páginas de internet el texto de los contratos estandarizados —entendiéndose como aquellos contratos que se encuentren utilizando las entidades respecto de sus productos y servicios masivos— que estén empleando con sus clientes. Esta información deberá actualizarse cada vez que se realicen modificaciones respecto de dichos textos". (Subrayado fuera del texto original).

- Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera, Título I, Capítulo VI, numeral 9.8:

"Tratándose de productos de seguros que se comercialicen mediante cualquier modalidad de mercadeo masivo, la entidad deberá asegurarse de que se suministre al consumidor financiero la información requerida en la presente circular o se le indique que la misma se encuentra disponible en sus sitios web respectivos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1046 del Código de Comercio relacionado con la obligación que tienen las entidades aseguradoras de entregar al tomador, en su original, las pólizas". (Subrayado fuera del texto original).

Como se observa en las anteriores disposiciones, en reiteradas oportunidades la normatividad hace referencia al concepto de mercadeo masivo, sin que exista definición diferente a aquella mencionada en materia de bancaseguros, que fije reglas particulares para este tipo de seguros. En el año 2011, la Superintendencia Financiera fue consultada sobre el alcance del concepto de mercadeo masivo. En su concepto 2011055963-001, esta entidad señaló que no obstante dicho concepto estaba definido en el numeral 4° del artículo 1° del Decreto 1367 de 1998 (compilado mediante el Decreto 2555 de 2010), la definición no era aplicable a otros esquemas masivos como el que se realiza a través de almacenes denominados grandes superficies, puesto que la misma se refiere específicamente al uso de la red de los establecimientos de crédito.

En el concepto mencionado la Superintendencia Financiera señala:

“(...) coincidimos con su apreciación respecto de la necesidad de reglamentar el mercadeo masivo de seguros en esta clase de almacenes, máxime cuando a la luz de lo establecido por el numeral 2 del artículo 188 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero las entidades aseguradoras tienen prohibido (...) abonar o pagar comisiones o, en general, emplear cualquier otra modalidad de remuneración por la labor de intermediación a personas distintas de las sociedades corredoras, agencias o agentes autorizados (...)”

Tal pronunciamiento resulta de gran relevancia en lo que al presente estudio concierne, ya que supone el reconocimiento expreso por parte de la Superintendencia Financiera de la necesidad de regular una situación que se viene ejecutando en la práctica de tiempo atrás: la remuneración a sujetos diferentes a los intermediarios de seguros, tal como se ha señalado a lo largo del presente documento.

De esta manera, es evidente que en el marco de la expedición de un estatuto que regule la materia de los microseguros se hace necesaria la armonización de las disposiciones que, hasta este momento, han hecho referencia al mercadeo masivo de seguros, en aras de lograr un panorama que brinde seguridad jurídica a los agentes del mercado en relación con las excepciones, como aquella referente al SARLAFT y las obligaciones particulares que surgen para este tipo de seguros.

Tal como se señaló con anterioridad, el mercadeo masivo debe ser entendido como la modalidad particular de comercialización de los microseguros, razón por la cual, cualquier disposición

que haga referencia a la materia debería estar contemplada dentro del esquema regulatorio de los microseguros.

- La normatividad en materia de lavado de activos como un parámetro de definición

Anteriormente se hizo referencia a los posibles enfoques en relación con la definición de los microseguros. Si bien, desde el punto de vista académico, el concepto puede ser definido con base en aspectos subjetivos como las características de la población objetivo, lo cierto es que, en aras de la seguridad jurídica, sí es conveniente que se definan factores objetivos acerca de los montos de primas y/o valores asegurados máximos para entender que se trata de un microseguro.

De lo contrario, cualquier particularidad normativa que se defina para los microseguros generará incertidumbre sobre si la misma resulta aplicable o no, dada la inexistencia de estándares concretos que permitan identificar con claridad absoluta si se está o no bajo el espectro de dicha regulación.

Sobre el particular, se observa que, en general, una de las características que se incluyen en diversas definiciones del concepto de microseguros es la referencia a un valor de primas y/o a valores asegurados reducidos, lo cual es apenas lógico, teniendo en cuenta la finalidad de dirigirse a estratos bajos de la población que, evidentemente, no podrían asumir el pago de primas altas que, correlativamente, suponen la existencia de valores asegurados elevados.

Ahora, ¿qué entender por valores asegurados y/o primas de montos reducidos? Es una pregunta difícil de resolver, que probablemente deberá ser objeto de un completo estudio sobre las capacidades de pago y las necesidades de aseguramiento de los estratos bajos de la población⁹, aspecto que no será objeto de análisis del presente documento.

Sin embargo, no debe pasarse por alto la existencia de una disposición en materia de SARLAFT, que define unos límites máximos de valores asegurados y primas para establecer una excepción en el diligenciamiento del formulario de conocimiento del cliente, exigido por la normatividad sobre la materia.

El Título I, Capítulo XI de la Circular Básica Jurídica contiene las instrucciones relativas a la administración del riesgo de lavado de activos y financiación del terrorismo (SARLAFT). En el numeral 4.2.2.1.1.2, literal d), numeral XV establece que están exceptuados del diligenciamiento del formulario de conocimiento del cliente los seguros de las siguientes características: “Aquellos tomados por personas naturales o jurídicas en una misma entidad aseguradora, que cumplan los siguientes requisitos en forma simultánea: (i). Que el valor asegurado sea igual o inferior a 135 salarios mínimos legales mensuales vigentes; y (ii). Que el máximo pago bimestral (cada dos meses) de la prima sea igual o inferior a la doceava parte de un (1) salario mínimo legal mensual vigente. (...)”.

⁹ Fasecolda, para efectos de las encuestas que ha venido realizando hace algunos años en relación con la comercialización de los microseguros en el mercado local, ha definido parámetros porcentuales máximos del valor de la prima en relación con el PIB per cápita.

Aunque la anterior disposición se sustenta en la probabilidad del riesgo de lavado de activos a través de contratos de seguro con valores asegurados y primas de los mencionados montos, y no en la capacidad de pago de la población que adquiere este tipo de seguros, es un parámetro que debe tenerse en cuenta para el establecimiento de los topes de valores asegurados y/o las primas máximas, en el proceso de definición del microseguro.

Lo anterior en la medida en que la necesidad de diligenciar el formulario de lavado de activos y obtener los correspondientes soportes una exigencia que hace prácticamente inviable la comercialización masiva de seguros, característica esencial de los microseguros.

Teniendo en cuenta lo anterior, es claro que en el panorama de una regulación especial de microseguros, estos límites de cuantía en materia de lavado de activos deben guardar relación con aquellos que se establezcan para determinar el alcance del concepto de microseguros.

C. Particularidades de los microseguros desde el punto de vista del contrato de seguro

1. La figura del tomador en los microseguros

Tal como se indicó anteriormente, una característica de los microseguros es la estructuración de canales masivos de comercialización. Esto supone que, en su gran mayoría, los productos se estructuren bajo esquemas colectivos con un único tomador agrupador (en adelante se de-

nominará también Socio Estratégico) y diversos asegurados bajo una misma póliza.

Sin embargo, esta figura genera algunas inquietudes desde el punto de vista jurídico ya que existen obligaciones y facultades en cabeza del tomador que pueden llegar a vulnerar derechos del asegurado.

Sobre el particular, hay algunas disposiciones del Código de Comercio que contienen normas relevantes. Sin embargo, las inquietudes en torno a la figura continúan presentándose.

Al respecto, es preciso señalar que el esquema antes mencionado tiene su sustento jurídico en la figura del seguro por cuenta, contemplada en el artículo 1039 del Código de Comercio, en virtud de la cual el tomador contrata el seguro por cuenta de un tercero determinado o determinable. En efecto, cuando se estructuran pólizas bajo el esquema colectivo, el tomador contrata la póliza por cuenta de terceros titulares del interés asegurable.

En relación con las obligaciones de las partes, la mencionada disposición establece que las obligaciones derivadas del contrato de seguro incumben al tomador, excepto aquellas que únicamente puedan ser cumplidas por el asegurado. Ejemplo de esto es la obligación de notificar la modificación del estado del riesgo, que realiza personalmente el asegurado, en la medida que es el titular del riesgo y quien, por lo mismo, puede obligarse a informar cualquier circunstancia que implique una variación de este. Al respecto, el artículo 1043 señala también que el tercero puede asumir directamente el cumplimiento de

las obligaciones en cabeza del tomador cuando este se niegue a cumplirlas.

Una última disposición que vale la pena destacar a efectos del análisis de los puntos subsiguientes es el artículo 1064 del Código de Comercio, que establece que en seguros colectivos el contrato subsiste respecto de los sujetos extraños a la infracción que ocurra en relación con un sujeto o interés particular.

Como se observa, de las disposiciones antes señaladas, en principio, podría concluirse que contractualmente el tomador de los seguros estructurados bajo esquemas colectivos es titular de una serie de obligaciones, las cuales, sin embargo, pueden ser asumidas de manera directa por el asegurado. Así, en efecto se encuentra que, en la práctica, la mayoría de las relaciones de aseguradoras y socios estratégicos se documentan en contratos donde se especifican las obligaciones que asume el tomador, siendo la más común, la de recaudar la prima. Este contrato, evidentemente es independiente del contrato de seguro que surge con la suscripción de la póliza, pero puede tener efectos en aspectos relacionados directamente con el contrato de seguro.¹⁰

¹⁰ Un ejemplo de las confusiones que suscita la materia se evidencia en el caso objeto de examen en la sentencia de la Corte Constitucional T-751-2011, en la cual se decidió una acción de tutela contra una providencia del Tribunal Superior de Bogotá que declaró la inexistencia de un seguro de accidentes personales cuyo tomador era una empresa de servicios públicos por cuenta de sus afiliados.

En este fallo, el Tribunal se sustentó en la aplicación del artículo 1137 del C. Co. el cual exige el consentimiento escrito del asegurado en seguros individuales sobre la vida. Aunque la aplicación de la mencionada norma no resultaba procedente en dicho caso, particularmente por no tratarse de un seguro de vida individual, las consideraciones esgrimidas en la sentencia evidencian la necesidad de regulación sobre la materia.

Específicamente, se destaca el hecho de que el Tribunal le haya restado valor al consentimiento del asegurado por vía telefónica, me-

Posteriormente se analizan algunos de los aspectos que generan inconvenientes derivados de la figura de la póliza colectiva.

2. Obligación de pagar la prima

En el análisis sobre el pago de la prima es importante distinguir entre los seguros contributivos y los no contributivos. Se entiende por seguros contributivos aquellos en los que el asegurado asume el pago de la prima. Por su parte, en los seguros no contributivos el Socio Estratégico es quien asume el pago de la prima como un beneficio para sus clientes o empleados. El problema que se describe a continuación se presenta en el caso de seguros contributivos.

El artículo 1066 del Código de Comercio contempla la obligación del tomador de pagar la prima. Por su parte, los artículos 1068 y 1152 del mismo estatuto hacen referencia al efecto que conlleva el no pago de la prima dentro del término dispuesto en las correspondientes disposiciones, sea que se trate de seguros generales o seguros de vida, respectivamente; en ambas circunstancias¹¹, el Código de Comercio estable-

dio de común utilización en la comercialización de microseguros. Si bien es cierto que, a la luz de lo dispuesto en el artículo 1046 del Código de Comercio, el contrato de seguro únicamente se prueba por escrito o por confesión, en este caso no se estaba probando el contrato de seguro, pues este se había celebrado, previamente, entre el tomador y la aseguradora. Sin embargo, como se plantea de manera reiterada a lo largo del presente escrito, la normatividad de microseguros debe reconocer la existencia de tantos contratos de seguro cuantos asegurados existan, por ser estos quienes, en la práctica, asumen las obligaciones derivadas del contrato de seguro. En este caso, será necesario también que la legislación establezca libertad probatoria acerca de la contratación del seguro para que la comercialización a través de canales como el telefónico, sea viable.

¹¹ Es importante precisar que el artículo 1153 del C. Co. trae algunas excepciones a la regla general en el caso de los seguros de vida individual, los cuales por su condición de tales, para efectos de este trabajo no se entienden catalogados como microseguros.

ce como sanción por la mora en el pago de la prima, la terminación del contrato de seguro en forma automática.

Ahora bien, el principal inconveniente que se genera en razón de los esquemas colectivos se presenta en los eventos en que el Socio Estratégico se obliga a recaudar la prima, ya sea a través de nómina, tarjetas de crédito, cajas de supermercados, etc. y, a pesar de haberla recaudado, no la traslada a la aseguradora dentro del tiempo estipulado para ello.

Tal situación genera interrogantes desde el punto de vista de los efectos derivados, puesto que aunque la aseguradora no recibe el pago de la prima, esta sí fue recaudada por el Socio Estratégico, quien, por su parte, incumplió su obligación de trasladarla oportunamente a la aseguradora.

En relación con los efectos jurídicos derivados del no pago de la prima desde el punto de vista del contrato de seguro, el Código de Comercio se refiere a una terminación que opera por ministerio de la ley, sin que sea necesario ningún tipo de formalización o manifestación de voluntad por parte de la aseguradora.

De esta manera, bajo el supuesto de la terminación consagrada en el Código de Comercio por virtud de la mora, debería entenderse que en el instante exacto en que se vence el período de gracia en el caso de seguros de vida o en el momento en que se configura la mora en los restantes seguros, el contrato de seguro termina por ministerio de la ley, de tal suerte que la aseguradora, al entender terminado un seguro

del que no ha recibido la prima, podría legítimamente objetar un siniestro.

Sin embargo, tal solución parece injusta frente al asegurado, puesto que hace recaer en este los efectos del incumplimiento del tomador. Así, surge el interrogante de si, en tal caso, la aseguradora podría entender efectuado el pago y, posteriormente, exigirle el pago al tomador. La respuesta a esta inquietud no es sencilla, puesto que el texto de la norma lleva a pensar que al operar la terminación por ministerio de la ley, el contrato simplemente se extingue en el instante mismo en el que ocurre la mora, por lo cual, entender que continúa vigente por voluntad de la aseguradora podría ser un contrasentido.

Sobre tal problemática, Hernán Fabio López (2004: 94) señala que cuando se paga la prima a representantes o agentes de la aseguradora, y estos no se la entregan, “(...) no puede hablarse de mora en el asegurado o tomador, ni tendría efecto la terminación del contrato realizada con base en el art. 1068, que opera, como ya se vio, cuando hay mora, lo que en este caso no se da”.

En aplicación de la interpretación del tratadista en cita, se puede concluir que tratándose de representantes o agentes de la aseguradora, el haber recaudado la prima supone la liberación de la obligación de pago por parte del asegurado y, por lo mismo, la no generación de los efectos previstos en el artículo 1068 del Código de Comercio. Sin embargo, bajo la normatividad vigente, la interpretación del concepto de representantes podría generar grandes dificultades; en principio, únicamente los agentes y agencias representan a la aseguradora, por lo cual, no es

claro que el pago efectuado a un Socio Estratégico pueda entenderse realizado a un representante de esta.

Así mismo, si se entendiera que el tomador es a su vez un representante de la aseguradora, este ostentaría al mismo tiempo dos calidades incompatibles: contraparte de la aseguradora en el contrato de seguro y, a la vez, su representante. Es por esto que resulta de especial importancia reconocerle al tomador una calidad *sui generis* con propósitos meramente operativos, de tal forma que al no entenderse parte en el contrato de seguro, pueda, entre otros aspectos, actuar como representante de la aseguradora en el recaudo de la prima.

Lo anterior teniendo en cuenta que la obligación del Socio Estratégico de trasladar la prima recaudada a la aseguradora emana de una relación jurídica independiente al contrato de seguro cuyo origen es, comúnmente, un acuerdo o alianza paralela con fines meramente administrativos acerca de la forma como el recaudador de la prima trasladará dichos recursos a la aseguradora, por ejemplo el convenio de libranza suscrito entre el recaudador y la aseguradora, en virtud del cual se realiza el recaudo a través de la nómina del recaudador. De esta manera, el no traslado de una prima recibida por parte del ente recaudador debería consagrarse en la normatividad de microseguros como un incumplimiento del contrato o alianza de recaudo, pero no como un incumplimiento del contrato de seguro.

Lo cierto es que el panorama legislativo actual no ofrece una solución clara al problema plan-

teado. El origen de dicha problemática es precisamente la situación que a lo largo de este documento tantas veces se ha expuesto: la ausencia de un reconocimiento expreso en la legislación sobre la participación, en la comercialización de seguros, de terceros que no tienen la calidad de intermediarios y la falta de claridad acerca del alcance de dicha intervención.

No obstante lo anterior, la lógica lleva a concluir que en este tipo de seguros el asegurado debería liberarse del pago de la prima en el instante mismo en que sus recursos han sido recaudados, con independencia de si los mismos fueron debidamente trasladados a la aseguradora o no. Sin embargo, la única forma en que dicha interpretación podría armonizarse con el texto del artículo 1068 del Código de Comercio es bajo el entendido de que el Socio Estratégico es un representante de la aseguradora y, por lo mismo, la prima se entiende debidamente pagada cuando este la recauda. Es evidente que estas particularidades deben ser contempladas en el proceso de preparación y expedición de una legislación especial de microseguros.

3. Facultad de revocar y modificar el contrato de seguro

El artículo 1071 del Código de Comercio contempla, como regla general, la facultad de la aseguradora y el asegurado de revocar el contrato de seguro e indica las formalidades y los términos que deben ser observados por cada uno de ellos. Aunque la norma no se refiere al tomador, se entiende que es este quien tiene la facultad de revocar el contrato debido a que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1037 del mismo

estatuto, es el tomador y no el asegurado quien celebra el contrato junto con la aseguradora. Sin embargo, en esquemas colectivos de comercialización de microseguros, es razonable que la facultad de terminar el seguro, entendiéndose por tal, el que cubre a un asegurado en particular, sea potestad de ese asegurado. De hecho, en la práctica así lo han entendido las compañías de seguros sin que tal circunstancia haya generado mayores inconvenientes.

No obstante lo anterior, el problema se presenta en las figuras denominadas, de manera generalizada pero incorrecta, "cesiones de cartera". En estas, durante la vigencia de un seguro colectivo X, celebrado entre un tomador A y una aseguradora B, el tomador A decide cambiar de aseguradora y, como consecuencia de ello, trasladar a la aseguradora C todos los asegurados que se encuentran amparados bajo el seguro colectivo X, quienes quedarán amparados, en su condición de asegurados, bajo un nuevo seguro colectivo Y. Sin embargo, en esta figura, nunca es solicitada la aquiescencia de los asegurados para que se lleve a cabo dicho traslado.

La cesión de cartera está regulada en el artículo 70 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF). Este se refiere a la cesión de la posición contractual de una entidad aseguradora a otra entidad de la misma naturaleza. En ese sentido, la figura explicada en el anterior párrafo no se encuadra dentro del esquema de dicha disposición, por cuanto no es la aseguradora quien realiza una cesión de su cartera o de su posición contractual, sino que el tomador del seguro, en su calidad de tal, ejerce su facultad de revocar

el contrato y, como consecuencia de ello, decide celebrar uno nuevo con otra aseguradora.

De esta manera, bajo dicha interpretación, la decisión de cambiar de aseguradora sería del tomador, con independencia de la voluntad de los asegurados individuales. Sin embargo, cuando esta situación se presenta en relación con seguros donde el tomador actúa como mero agrupador de los asegurados que manifiestan su consentimiento y aceptan el pago de una prima a cambio de la asunción de un riesgo por parte de una aseguradora en particular, surgen muchas inquietudes acerca de la potencial vulneración de los derechos de los asegurados.

Lo anterior bajo el entendido de que en el contrato de seguro las calidades de la aseguradora que otorga la protección al asegurado son un elemento de vital importancia en la contratación del seguro y, por lo mismo, el asegurado debería ser quien tenga la potestad de decidir si cambia o no de aseguradora.

Este caso surge también por la problemática expuesta de manera reiterada a lo largo del presente documento, en virtud de la cual, a la luz de la normatividad actual, el alcance de las obligaciones derivadas del contrato de seguro celebrado por el tomador deja muchas inquietudes de cara a la realidad del negocio suscrito con cada uno de los asegurados individuales. El caso en análisis es una razón más para sustentar la necesidad de entender que surgen tantos contratos de seguro cuantos asegurados adquieren el seguro y, por lo mismo, la facultad de revocar el contrato y modificar la aseguradora debería ser exclusiva del asegurado.

Otra práctica generalizada en esquemas colectivos de comercialización de microseguros ha sido la modificación de las condiciones de la póliza durante la ejecución del contrato de seguro. En principio, en el esquema de los seguros tradicionales es perfectamente legítimo que las partes, durante la ejecución del contrato de seguro, efectúen modificaciones que impliquen posibles variaciones en las coberturas, aumento o disminución de la prima de seguros y cualquier otra que se pacte de común acuerdo.

Sin embargo, en los microseguros estructurados en esquemas colectivos contributivos, esta figura debe analizarse con extrema cautela, teniendo en cuenta que la sola voluntad del tomador no puede ser suficiente para modificar condiciones que el asegurado ha aceptado y por las cuales efectúa el pago de una prima en forma periódica. De esta manera, cualquier tipo de modificación que se realice de común acuerdo entre la aseguradora y el tomador deberá ser oponible únicamente a aquellos asegurados que ingresen al seguro con posterioridad a dicho acuerdo y que hayan previamente aceptado las nuevas condiciones de dicho seguro.

Con base en lo anterior, es evidente que determinadas facultades del tomador del seguro se ven en entredicho cuando estas se modifican o afectan situaciones que conciernen directamente al asegurado. En otras palabras, la calidad del tomador cuando este simplemente actúa como agrupador y, eventualmente, como recaudador de primas, debería ser objeto de regulación, de tal suerte que sus facultades se restrinjan a aspectos que no afecten la situación particular de

los asegurados individualmente considerados, que han aceptado la contratación del seguro en unas condiciones que no podrían ser modificadas sin contar con su autorización previa.

Así, en lo que hace a las situaciones expuestas, en particular a lo relacionado con la posibilidad de cambiar de aseguradora por decisión unilateral del tomador, debe proscribirse dicha posibilidad cuando no se cuente con la autorización del asegurado y analizarse la viabilidad de exigirle al tomador la continuidad en el recaudo de las primas de todos aquellos asegurados que deseen continuar con el seguro, hasta que la póliza sea revocada por su propia voluntad.

4. Contenido de la póliza

El artículo 1047 del Código de Comercio indica el contenido de la póliza y establece que esta se compone de las condiciones generales y de las particulares.

El artículo 1048 del Código de Comercio señala que también hacen parte de la póliza la solicitud de seguro, firmada por el tomador, y los anexos que se emitan para adicionar, modificar, suspender, renovar o revocar la póliza.

Por su parte, el Título VI, capítulo segundo de la Circular Básica Jurídica se refiere también al contenido de la póliza, reitera lo dispuesto en el Código de Comercio y fija algunos requisitos adicionales.

Así mismo, es importante señalar que el artículo 1046 del Código de Comercio exige la entrega al tomador de la póliza en su original, dentro de los

quince días siguientes a la fecha de celebración del contrato.

En este caso, el esquema colectivo de comercialización nuevamente genera interrogantes sobre el cumplimiento de dicho requisito. Así, aunque la norma, en estricto sentido, hace referencia a la obligación de entregarle la póliza al tomador, no resulta muy razonable que, en esquemas donde el tomador actúa como simple agrupador, se le deje de informar al asegurado las condiciones del seguro, a pesar de que es él quien, en términos reales, está contratando el seguro y está pagando la prima respectiva.

Sin embargo, es evidente que la entrega de la póliza en los términos previstos por el Código de Comercio dista mucho de ser un mecanismo ágil de información a los asegurados, por la gran cantidad de información que la misma contiene.

En la práctica, la industria aseguradora ha implementado, de manera generalizada, la figura del certificado individual de seguro o solicitud certificado de seguro. En el primer caso, el documento hace las veces de condiciones particulares de la póliza y, en el segundo, tiene doble calidad: solicitud de seguro y documento contentivo de las condiciones particulares de este.

Esta práctica tiene su origen en el capítulo segundo numeral 3.6.3.5. de la Circular Básica Jurídica, Título VI, disposición que se refiere al certificado individual de seguro en los seguros de vida grupo y exige un mínimo de información para este documento.

Generalmente, las aseguradoras procuran entregarle al asegurado las condiciones generales del seguro; sin embargo, en casos donde esto no es posible por la dinámica propia del negocio, acuden a mecanismos como la remisión a su página web a efectos de que el asegurado pueda acceder a las condiciones del seguro que está adquiriendo. Ahora bien, aunque no existe en la actualidad una disposición que exija expresamente la obligación de entregar la póliza al asegurado¹², el no hacerlo genera muchas inquietudes desde el punto de vista de la importancia de la figura del asegurado en este tipo de productos, pues es él quien en la práctica está aceptando las condiciones contractuales del seguro.

Sería contrario a la lógica pensar que el asegurado asume el pago de la prima a cambio de unas coberturas de seguros que desconoce, por cuanto estas únicamente han sido dadas a conocer al tomador, quien finalmente es quien tiene menor interés en el contenido de dichas condiciones.

Teniendo en cuenta lo anterior, es inminente la definición de la obligación de entregarle al asegurado un documento contentivo de las condiciones del seguro, donde debe consignarse la información relevante sobre el seguro por él contratado.

Así, un buen principio de regulación puede ser la disposición de la Circular Básica Jurídica a la que se hizo referencia anteriormente para el caso de los seguros de vida grupo, pero con un alcance que sea aplicable a cualquier ramo de

seguro que se comercialice por medio de esquemas masivos de seguros.

Debe también definirse desde el punto de vista regulatorio si existe o no la obligación de entregarle al asegurado las condiciones generales de la póliza, escenario en el cual sería conveniente que se consagrara expresamente la viabilidad de que se cumpliera con tal exigencia a través de la remisión a la página web de la aseguradora.

D. Protección al consumidor financiero

1. Marco normativo actual en materia de protección al consumidor financiero

Es una realidad que los microseguros se dirigen a los sectores de la población más vulnerables¹³, que, por lo mismo, están en una manifiesta relación de desigualdad frente a las aseguradoras que ofrecen sus productos. Por ello, es evidente la necesidad de contar con un marco regulatorio que propenda por la adecuada protección de estos consumidores.

Ahora bien, al analizar con detenimiento el panorama regulatorio actual sobre la protección al consumidor financiero, encontramos que, en los últimos tres años, Colombia ha tenido un gran avance en la materia, que, en principio, les brinda una protección integral a los consumidores financieros, independientemente de su condición socioeconómica particular.

¹² El párrafo del artículo 1046 del Código de Comercio hace referencia a la obligación de la aseguradora de entregar duplicados o copias de la póliza al asegurado o beneficiario.

¹³ En el documento de la CGAP, *Reseña para Agencias de Cooperación* (2003: 2), se establece como una de las pautas que deben considerar los donantes, el haber verificado los adecuados mecanismos de protección al consumidor financiero en el momento de decidir efectuar una donación.

Al respecto es preciso indicar que, aunque en Colombia ya se venían dando algunos pasos importantes, dentro de los cuales se destaca la creación de la figura del Defensor del Cliente (Ley 795 de 2003) y las circulares que posteriormente fueron expedidas por la Superintendencia Financiera de Colombia, el verdadero avance en este tema se dio a partir de la Ley 1328 de 2009, también denominada Ley de Reforma Financiera.

Dicha ley tiene dentro de sus objetivos fundamentales crear un amplio marco de regulación de los derechos de los consumidores financieros, que permitiera una protección eficaz de los mismos.

Sobre el particular, es muy importante resaltar que una de las motivaciones para la expedición

de este marco normativo es, precisamente, la necesidad de proteger los derechos de los consumidores en un escenario en el cual uno de los aspectos prioritarios del Gobierno es la profundización financiera, que supone ampliar el ofrecimiento de estos servicios a todos los sectores de la población.¹⁴

Así las cosas, con posterioridad a su entrada en vigencia fueron expedidas diversas normas que, hoy en día, integran un robusto esquema de protección del consumidor financiero.

Algunas de las principales disposiciones que integran el marco normativo referente a la protección del consumidor financiero son:

14 Al respecto, en la exposición de motivos de la Ley 1328 de 2009 se plantea lo siguiente: “(...) el propósito firme de bancarizar a más colombianos, el creciente uso de canales tecnológicos en la prestación de servicios financieros y en general la necesidad de consolidar una verdadera cultura de protección al consumidor, sugiere integrar en un cuerpo especial el conjunto de normas principales de protección al consumidor”.

Norma	Tema
Ley 1328 de 2009 (Reforma Financiera).	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Define el concepto de consumidor financiero, que incluye a los clientes, usuarios y clientes potenciales. <input type="checkbox"/> Consagra los derechos de los consumidores financieros y las obligaciones de las entidades financieras. <input type="checkbox"/> Exige la creación por parte de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de un Sistema de Atención al Consumidor Financiero (SAC). <input type="checkbox"/> Consagra las cláusulas y prácticas abusivas y delega en la Superintendencia Financiera la potestad de definir cláusulas y prácticas abusivas adicionales. <input type="checkbox"/> Modifica la figura del Defensor del Consumidor Financiero (DCF) y le otorga la calidad de conciliador.
Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor).	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Contiene disposiciones particulares aplicables a compañías de seguros. <input type="checkbox"/> Establece la exigencia de que el asegurador le entregue al tomador, de manera anticipada el clausulado y le explique el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías. <input type="checkbox"/> Le otorga facultades jurisdiccionales a la Superintendencia Financiera.
Circular Básica Jurídica (Circular Externa 007 de 1996), Título Primero, Capítulo Sexto.	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Contiene reglas sobre competencia y protección al Consumidor Financiero. <input type="checkbox"/> Establece reglas sobre la figura del Defensor del Cliente. <input type="checkbox"/> Establece la información que debe suministrársele al Consumidor Financiero. <input type="checkbox"/> Establece prácticas y cláusulas abusivas.
Circular Básica Jurídica (Circular Externa 007 de 1996), Título Primero, Capítulo Décimo Cuarto.	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Contiene las disposiciones referentes a la obligación de las entidades vigiladas de contar con un Sistema de Atención al Consumidor Financiero.
Circular Básica Jurídica (Circular Externa 007 de 1996), Título Primero, Capítulo Décimo.	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Define los procedimientos de posesión y registro del DCF.
Decreto 3993 de 2010 (modifica el Decreto 2555 de 2010).	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Reglamenta la Defensoría del Consumidor Financiero y establece los plazos en materia de resolución de quejas presentadas a través del DCF.
Libro 34, Título 2, Decreto 2555 de 2010 (Decreto 2281 de 2010).	<ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Reglamenta la Defensoría del Consumidor Financiero y establece plazos en materia de resolución de quejas presentadas a través del DCF.

Si bien, en principio, el marco normativo antes presentado puede considerarse apropiado, existen algunas disposiciones que merecen ser revisadas, en aras de eliminar incongruencias o disposiciones inconvenientes en el sistema actual:

- La Ley 1328 de 2009 hace referencia a ciertas obligaciones en materia de contratos estandarizados y masivos que, posteriormente, son a su vez objeto de instrucción por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia. Sin embargo, no existe una armonía en dicho marco normativo, tal como se detalla a continuación:
 - El artículo 7°, literal o) de la Ley 1328, contempla la obligación de reportarle a la Superintendencia Financiera, en la forma en que dicha entidad lo señale, y divulgar, de manera permanente, el precio de productos ofrecidos en forma masiva.

En relación con la obligación de divulgación de precios, la Circular Básica Jurídica, Título I, Capítulo VI, contempla la obligación de información de las tarifas. Lo cierto es que, además de tratarse de conceptos diferentes (tarifas y precios), tampoco es clara la manera como esta información deber ser publicada por parte de las entidades aseguradoras, ya que, al tratarse de una actividad de riesgo, existen diversos factores que determinan la prima del seguro que se cobra al consumidor financiero, por lo cual no existen precios o tarifas unificadas que puedan ser dados a conocer al público.

Así las cosas, en lo que concierne a los mi-

croseguros, estos productos se estructuran y se ofrecen, normalmente, de manera empaquetada, con una cobertura básica y diferentes planes de coberturas adicionales. Cada uno de estos paquetes se diseña de manera particular, según el canal, las necesidades de la población objetivo y los acuerdos con el Socio Estratégico. Por ello, resulta prácticamente imposible publicar esta información con el objetivo de que los consumidores puedan realizar una comparación de los productos ofrecidos por las diferentes compañías.

Teniendo en cuenta lo anterior, es importante que, en primer lugar, se defina qué se le debe dar a conocer al público: el precio o la tarifa. Debe, entonces, expedirse una norma particular en materia de seguros que contemple las particularidades de dicha actividad que impiden la publicación de información unificada sobre la materia y que considere, además, las especificidades propias de los microseguros.

Por último, tal como se señaló cuando se hizo referencia al concepto de comercialización masiva, se hace necesario precisar el alcance de este para tener claridad acerca del marco de dicha obligación.

- En lo que hace a la publicación de contratos estandarizados, referenciados en el párrafo segundo del artículo 9° de la Ley 1328 de 2009, la Circular Básica Jurídica precisó en su Título I, Capítulo XIV, que se entiende por contratos estandarizados “aquellos contratos que se encuentren uti-

lizando las entidades respecto de sus productos y servicios masivos que estén empleando con sus clientes”.

Sobre el particular debe anotarse, en primer lugar, tal como se ha señalado, que no existe un concepto de productos o servicios masivos, por lo cual, se generan inquietudes acerca del espectro de la obligación en mención.

Por otra parte, la Circular Básica Jurídica en su Título I, Capítulo VI, estableció que “las entidades aseguradoras deberán cerciorarse de que los consumidores financieros tengan acceso a los modelos de las pólizas que comercializan mediante la publicación en sus sitios web”.

Como se observa, dicha disposición amplía el marco definido por la Ley 1328, en la medida en que la obligación de publicación de contratos deja de ser aplicable a aquellos estandarizados (de acuerdo con el concepto definido por la misma Superintendencia Financiera), para volverse una obligación general en todo tipo de contratos de adhesión, considerando que el modelo de póliza (término por demás impreciso, toda vez que debería en su lugar hacerse referencia a las condiciones generales de la póliza) es precisamente el documento en el que se instrumenta el contrato de seguro.

Teniendo en cuenta lo anterior, es importante que se solucionen las contradicciones antes señaladas.

- La Ley 1480 de 2011 contiene en su artículo 37, numeral 3, la exigencia de que el clausulado sea entregado al tomador, de manera anticipada, y de que el asegurador le explique al tomador el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías, so pena de que dichas condiciones puedan entenderse por no escritas.

Sobre el particular, es importante señalar que el cumplimiento de dicha disposición es completamente posible en los casos en los que el producto de microseguros se comercializa a través de esquemas colectivos, puesto que la exigencia se refiere exclusivamente al tomador y no a los asegurados. Sin embargo, es evidente que siendo el tomador en este tipo de contratos un mero agrupador, el objetivo de la norma no se satisface con la entrega del clausulado al tomador y no a los asegurados, pues son estos quienes realmente contratan el seguro.

Sin embargo, si se le diera a la norma el entendimiento de ser aplicable a los asegurados individuales, sería prácticamente imposible cumplir con la entrega anticipada del clausulado al tomador, toda vez que la comercialización de microseguros normalmente supone un único contacto con el cliente, en el que este acepta adquirir un seguro que no era de su conocimiento previo.

En cuanto a la explicación de condiciones, a las que hace referencia la norma, es posible efectuar una exposición general sobre el tipo de producto en el momento de la venta, con el fin de que el asegurado tenga claro el alcance

del producto que está próximo a adquirir. Sin embargo, brindar una explicación sobre todas las coberturas, exclusiones y garantías del seguro, va en contra de la agilidad que requieren los canales de comercialización de este tipo de seguros.

Teniendo en cuenta lo anterior, en una legislación particular de microseguros es necesario consagrarse una excepción referente a la entrega anticipada del clausulado y la explicación de las coberturas, exclusiones y garantías en casos de mercadeo masivo (previa la definición del alcance de dicho concepto), de tal suerte que no se establezcan barreras en la comercialización de este tipo de productos.

- En lo que se refiere al Título I, Capítulo X de la Circular Básica Jurídica, llama la atención que se mantengan vigentes las instrucciones que habían sido expedidas con fundamento en la creación de la figura del Defensor del Cliente, contemplada por la Ley 795 de 2003. Lo anterior si se tiene en cuenta que, a partir de la expedición de la Ley 1328 de 2009 y las disposiciones subsiguientes referentes a la figura del Defensor del Consumidor Financiero, existen disposiciones que resultan improcedentes a la luz de la normatividad en vigor.

Entre otros aspectos, se resalta (i) la denominación desactualizada de “Defensor del Cliente” frente a la denominación vigente que es la de “Defensor del Consumidor Financiero”, (ii) las instrucciones referentes a las calidades del Defensor, (iii) las funciones del Defensor y (iv) la exigencia de reportar su nombramiento.

to, la cual tenía sentido antes de que se exigiera su posesión.

La situación que actualmente presenta la Circular Básica Jurídica probablemente obedece a que sus disposiciones han sido expedidas en diferentes momentos, sin que se haya realizado previamente una labor de armonización entre unas y otras. De esta manera, es muy importante que se realice una armonización de las disposiciones en cuestión, en aras de contar con un sistema de protección al consumidor que garantice la salvaguarda eficaz de sus derechos y que también provea un marco de actuación claro para las entidades obligadas a cumplir con dichas disposiciones.

E. Partes involucradas en la comercialización

1. Intermediación en la comercialización

A lo largo del presente documento se ha señalado que los microseguros, en la mayoría de los casos, son comercializados a través de socios estratégicos. Generalmente, el Socio Estratégico actúa como tomador agrupador y, en adición a esto, realiza otras actividades que varían según el canal de comercialización.

En términos generales, encontramos esquemas en los que el Socio Estratégico permite a la aseguradora comercializar sus productos entre sus clientes y este se encarga exclusivamente del recaudo de la prima, y esquemas en los que el Socio Estratégico, a través de su fuerza de ven-

tas, ofrece, al tiempo, el producto de seguro y los servicios propios de su objeto social.

En los esquemas antes mencionados puede que exista o no un intermediario de seguros; sin embargo, el papel de este en los escenarios propuestos difiere un poco de su papel tradicional, en la medida en que el intermediario, normalmente, no establece contacto con los asegurados, quienes son los usuarios finales del producto ofrecido. Por ello, la labor de asesoría propia de la promoción e intermediación, usualmente, es asumida por la aseguradora o por el Socio Estratégico, según el esquema del que se trate.

Así las cosas, es relevante analizar si la labor del Socio Estratégico, en los esquemas antes presentados, constituye o no intermediación de seguros.

En primer lugar, es importante señalar que en Colombia, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2555 de 2010, la actividad de intermediación de seguros solo puede ser adelantada por quienes ostentan la calidad de intermediarios de seguros: corredores, agentes y agencias. Por tal motivo, la determinación acerca de si las actuaciones antes señaladas implican intermediación de seguros o no, tiene la mayor relevancia.

De esta manera, resulta pertinente traer a colación las disposiciones que regulan el objeto social de los intermediarios de seguros. Sobre el particular, el artículo 40.1 del EOSF establece que el objeto social de los corredores de seguros será “exclusivamente ofrecer seguros, promover su celebración y obtener su renovación

a título de intermediarios entre el asegurado y el asegurador”. De la misma manera, el artículo 1347 del Código de Comercio hace referencia a las actividades antes enunciadas.

En lo que hace a los agentes, el artículo 41.1. del EOSF se refiere a la promoción en la celebración de contratos de seguro y su renovación; por su parte, el artículo 42 establece las facultades de las agencias de seguros y hace alusión al recaudo, inspección de riesgos, intervención en salvamentos y promoción en la celebración de contratos de seguro.

Con base en las anteriores disposiciones, puede decirse que el recaudo es una actividad que puede ser desarrollada en ejercicio de la labor de intermediación, pero no necesariamente es exclusiva de los intermediarios de seguros. Lo anterior si se observa que en las disposiciones antes citadas, únicamente se hace referencia al recaudo como una de las facultades de las agencias de seguros, lo que permite concluir que no es una actividad de la esencia de la intermediación.

Esto, aunado al hecho de que el recaudo normalmente implica una labor meramente operativa para la cual no se hace necesario contar con una experticia particular como intermediario de seguros, permite concluir que el mero recaudo no supone el adelantamiento de labores propias de la intermediación de seguros.

Ahora bien, el esquema en virtud del cual el Socio Estratégico es quien ofrece seguros a través de su fuerza de ventas podría llegar a entenderse como una promoción de seguros, puesto que

son sus vendedores quienes ofrecen un producto particular, teniendo eventualmente que explicar aspectos como la vigencia, las coberturas básicas, la periodicidad del pago de la prima, entre otros.¹⁵

No obstante lo anterior, resulta a todas luces necesario que estos canales de comercialización de seguros sean avalados legalmente, puesto que restringirlos por el simple hecho de tratarse de actividades que pueden ser exclusivamente desarrolladas por intermediarios de seguros resulta poco razonable, más si se tiene en cuenta la simplicidad propia de los productos que se estructuran por estos canales, los cuales prácticamente se explican por sí solos.

Como se observó en el capítulo I, esta situación se soluciona al permitir que este tipo de sujetos intervengan en la comercialización de seguros, siendo posible en estos casos exigirles capacitación básica para la fuerza de ventas del Socio Estratégico que se involucre en la comercialización, de tal suerte que se impida la generación de brechas en la información suministrada al cliente.

Teniendo en cuenta lo anterior, una regulación especial de microseguros debería permitir la intervención de estos sujetos en la comercialización y definir, con claridad, el alcance de la gestión que puede adelantar el Socio Estratégico a través de su fuerza de ventas y los requisitos mínimos de capacitación para que esta figura sea viable.

2. Retribución de socios estratégicos

El artículo 188¹⁶ numeral 2° del EOSF establece que “Se prohíbe a las compañías de seguros abonar o pagar comisiones, o, en general, emplear cualquier otra modalidad de remuneración por la labor de intermediación a personas distintas de las sociedades corredoras, agencias o agentes autorizados de acuerdo con este Estatuto”.

En virtud de tal disposición, en Colombia no es viable pagar comisiones u otro tipo de remuneración por la intermediación de seguros a personas distintas de los intermediarios de seguros. Evidentemente, la aplicación de esta disposición debe ser entendida en concordancia con la interpretación que se realice del concepto de intermediación, a efectos de determinar si los pagos que se realizan a socios estratégicos pueden ser o no considerados como remuneratorios de la intermediación.

De conformidad con lo señalado en el punto precedente, es posible que la estructuración del canal de mercadeo de microseguros suponga que el Socio Estratégico adelante labores de promoción, escenario en el cual, de acuerdo con el análisis efectuado anteriormente, podría llegar a establecer que se está adelantando una labor de intermediación.

Por tal motivo, a la luz de la legislación actual, el pago efectuado al Socio Estratégico en razón de gestiones que impliquen la promoción de segu-

15 Esta interpretación dependerá exclusivamente del alcance de la actuación del socio estratégico, la cual deberá ser analizada en cada caso particular.

16 De conformidad con lo dispuesto por la Ley 1328 de 2009, este artículo dejará de estar vigente en julio del 2013.

ros, podría llegar a entenderse como violatoria de la disposición en cita.

Sin embargo, es absolutamente indispensable que, de la mano con la ampliación del concepto de sujetos que pueden participar en la promoción de seguros, se contemple también la posibilidad de que su gestión sea remunerada.

III. CONCLUSIONES. PROPUESTA EN MATERIA DE REGULACIÓN

Es indudable que los microseguros cobran cada día mayor importancia. Más aun, si se tiene en cuenta que su promoción es uno de los objetivos del actual gobierno. Ante tal circunstancia, se hace evidente la necesidad de contar con un marco regulatorio claro, que brinde protección a los sujetos que intervienen en dicho mercado y contemple esquemas que faciliten la promoción de este tipo de seguros.

Para tales efectos, es importante tener en cuenta algunas experiencias internacionales destacables, las cuales, ante el escenario de una regulación especial de microseguros, ciertamente deberán ser analizadas con mayor profundidad, así como los efectos prácticos de su implementación, con el fin de adoptar los elementos más beneficiosos de dichas legislaciones.

Realizadas las anteriores precisiones y adoptando una perspectiva funcional de regulación, es decir, un esquema basado en la actividad aseguradora, se describen los principales aspectos que deben ser contemplados en el proceso de preparación y aprobación de una regulación especial de los microseguros:

A. Definición del concepto de microseguros

Es evidente que la primera necesidad de regulación implica una definición del concepto de microseguros que permita establecer con claridad el marco al cual será aplicable dicha regulación. Esta definición deberá contemplar como mínimo los siguientes aspectos:

- Adopción de un criterio de definición mixto que incluya la población objetivo así como los parámetros referentes a las primas y/o los valores asegurados.
- Tal definición de parámetros objetivos supone el adelantamiento de un estudio que tenga en cuenta el valor de los ingresos de la población de los estratos más vulnerables, así como el monto estimado de los riesgos a los que dichos sujetos se ven expuestos y que serían susceptibles de protección a través de los microseguros. En tal definición, debe considerarse la regulación en materia de SARLAFT, en la medida en que debe tenerse en cuenta la probabilidad de riesgo de lavado de activos a través de los microseguros, en procura de evaluar la posibilidad de establecer excepciones al diligenciamiento del formulario de lavado de activos al momento de la venta, situación que, como se señaló anteriormente, es un claro obstáculo a la comercialización masiva de productos.
- Deben definirse las principales características de los microseguros.

B. Propuestas en relación con el contrato de seguro

En relación con el alcance de la figura del tomador en las pólizas de microseguros que se estructuran bajo esquemas colectivos, si bien es cierto que existen disposiciones en el Código de Comercio que sustentan la figura, también es cierto que el papel del tomador en este tipo de seguros tiene un alcance muy particular que debería ser objeto de regulación especial.

Al respecto, es de destacar el caso de la legislación especial de microseguros vigente en Brasil, que, tal como se mencionó en el capítulo II, consagra la figura de un tomador *sui generis* con labores meramente operativas. De esta manera, la legislación de microseguros debería consagrarse una figura de esta naturaleza, de tal suerte que el tomador cumpla un objetivo meramente agrupador y, por lo mismo, no se entienda como parte en el contrato de seguro. Así, debería entenderse que en casos de seguros colectivos, el contrato de seguro se celebra entre el asegurado individual y la aseguradora y que la póliza de seguros que se expide a nombre del tomador tiene la función meramente operativa de agrupar bajo la misma a un número plural de asegurados.

Así mismo, es necesario definir expresamente la facultad del tomador para recibir el pago de la prima en representación de la aseguradora, de la tal manera que el pago efectuado por los asegurados, y no trasladado a la aseguradora, se entienda debidamente realizado a esta última y los efectos de la ausencia del traslado o el

traslado inoportuno, tenga consecuencias dentro del marco contractual de la relación Socio Estratégico-aseguradora, pero resulten ajenos al contrato de seguro.

Debe también existir un pronunciamiento normativo expreso en cuanto a la necesidad de respetar la voluntad de los asegurados que han aceptado determinadas condiciones de seguro que les han sido ofrecidas en el momento de la adquisición del producto, de tal manera que la modificación de las condiciones de la póliza matriz que eventualmente se pacte entre la aseguradora y el Socio Estratégico, únicamente vincule a aquellos asegurados que ingresen a la póliza con posterioridad o a quienes acepten la modificación en las condiciones del producto ya adquirido.

De la misma manera, debe consagrarse una protección expresa a la voluntad del asegurado, manifestada al momento de adquirir la cobertura del seguro, en el sentido de aceptar que el riesgo fuera asumido por determinada aseguradora, de tal forma que no sea posible imponerle al asegurado el cambio de aseguradora, con la simple aceptación del tomador agrupador.

En principio, los dos aspectos antes señalados quedarían subsanados al reconocerle al asegurado la calidad de parte en el contrato de seguro, lo cual impediría que las actuaciones del tomador sean vinculantes para este. La consagración expresa de la prohibición de este tipo de prácticas permitirá definir con mayor precisión el alcance de las facultades del tomador *sui generis* y los derechos y obligaciones de los asegurados.

Por último, en lo que a las disposiciones referentes al contrato de seguro concierne, es importante que, al igual que las regulaciones especiales sobre microseguros adoptadas por otros países, se defina la información mínima que deberá contener el documento contentivo de las coberturas de seguro adquiridas por el asegurado y se contemple la obligación de la aseguradora de informarle a cada asegurado el alcance de las coberturas, de manera independiente a la información que le suministre al tomador del seguro.

C. Protección al consumidor

El ordenamiento jurídico colombiano contiene un marco normativo de protección al consumidor financiero, que en términos generales ofrece un nivel adecuado de protección, aun para los estratos bajos de la población.

En este sentido, no parece necesario que se expida una regulación particular en materia de protección a los destinatarios de productos de microseguros. Sin embargo, sí es importante que se armonicé el marco normativo actual, de tal suerte que se eviten vacíos jurídicos y diferencias interpretativas de las disposiciones que generen inseguridad jurídica por parte de los destinatarios de dichas disposiciones.

En términos generales, se plantea la necesidad de (i) definir el concepto “masivo” utilizado constantemente en normas de protección al consumidor, (ii) establecer la forma en que deben darse a conocer los precios de los productos en el caso particular de los seguros, (iii)

determinar el alcance de la obligación de publicar los condicionados generales de seguros (definir si es aplicable a todo tipo de contratos de seguro o solo a aquellos que de conformidad con la definición de la Circular Básica Jurídica se denominan “estandarizados”), (iv) limitar el alcance de la disposición contenida en el artículo 37, numeral 3º de la Ley 1480 de 2011 y (v) armonizar las disposiciones contenidas en la Circular Básica Jurídica.

D. Intermediación en la comercialización

De conformidad con las consideraciones antes expuestas, es evidente que en la legislación especial en materia de microseguros se deberá ampliar el concepto de intermediación en la comercialización de este tipo de seguros, puesto que se hace necesario que terceros que intervienen actualmente en la promoción de seguros continúen haciéndolo, sin que por lo mismo pueda entenderse que se encuentran violando las disposiciones que restringen esta actividad a los intermediarios de seguros.

Teniendo en cuenta lo anterior, una regulación especial de microseguros debería permitir la intervención de estos sujetos en la comercialización y definir, con claridad, el alcance de la gestión que puede adelantar el Socio Estratégico a través de su fuerza de ventas, los requisitos mínimos de capacitación a estos y la posibilidad de que perciban una remuneración por su gestión.

Bibliografía

Doctrina

IAIS. (2007). *Aspectos de regulación y supervisión de microseguros.* Disponible en: www.iaisweb.org.

CAMARGO, Luz Andrea; MONTOYA, Luisa Fernanda. (2011). *Análisis de experiencias destacables en Latinoamérica y el Caribe.* Con el apoyo de la Federación Interamericana de Empresas de Seguros, el Fondo Multilateral de Inversiones y la Fundación Mapfre.

CGAP. Working Group on Microinsurance. (2009). *Making Insurance Markets work for the poor: Microinsurance policy, regulation and supervision.* Disponible en: <http://www.microseguros.info/documentos/making-insurancepolicy-regulation-and-supervision>

CGAP. Reseña para agencias de cooperación. (2003). E: www.cgap.org

COHEN, Monique, SEBSTAD, Jennefer. *Microfinance, Risk Management and Poverty.* Synthesis study based on field studies conducted by Ronald T. Chua, Paul Mosley, Graham A. N. Wright, Hassan Zaman. Project directed by Monique Cohen. Synthesis study by Jennefer Sebstad and Monique Cohen.

COLOMBIA. Superintendencia Financiera. Concepto 2011055963-001.

CRAIG, Churchill. (Ed.). Münchener Rückversicherungs-Gesellschaft, Consultative Group to

Assist the Poorest (colaboradores). *Protecting the poor: a microinsurance compendium 2006.* Working Group on Microinsurance, International Labour Office.

FUNDASEG-FASECOLDA. (2008). *Microseguros en Colombia.* Disponible en www.fasecolda.com.

JARAMILLO, Carlos Ignacio. (1986). *Estructura de la forma en el contrato de seguro,* Temis, Bogotá.

LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. (2004). *Comentarios al Contrato de Seguro.* Dupré Editores. Cuarta Edición.

Micro-credit Ratings International Limited – M-CRIL. (Marzo de 2008). *Micro-Insurance regulation in the Indian financial landscape.*

www.susep.gov.br

WIEDMAIER-PFISTER, M. and CHATTERJEE, A. (2006). *Protecting the poor: A microinsurance compendium;* Chapter 5.2 An Enabling Regulatory Environment for Microinsurance.

Wiedmaier-Pfister, Martina. (2004). *Regulation and Supervision of Microinsurance,* GTZ, Eschborn.

Normatividad

Colombia. Superintendencia Financiera. Circular Básica Jurídica.

México. Comisión Nacional de Seguros y Fianzas. Circular única de seguros.

Colombia. Código de Comercio.	Perú. Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Reglamento de Microseguros RSBS 14283-2009.
Colombia. Decreto 2555 de 2010	
Colombia. Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.	Jurisprudencia
Colombia. Exposición de Motivos de la Ley 1328 de 2009	Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T-751-2011
Colombia. Ley 1328 de 2009	Colombia. Corte Suprema de Justicia. Sentencia del ocho (8) de agosto de dos mil siete (2007), M.P. César Julio Valencia, Exp. 08001-3103-004-2000-00326-01
Colombia. Ley 1480 de 2011	