



SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL, TRANSPORTE FLUVIAL

Concepto 2021235342-002 del 20 de diciembre de 2021

Síntesis: No obstante, los seguros de responsabilidad civil asociados a la prestación del servicio público de transporte fluvial, se entienden como de obligatoria contratación, en la medida en que constituyen un requisito necesario para obtener el permiso de operación en la prestación de servicios de transporte fluvial público de pasajeros, carga o mixto, dichos seguros no aparejan, de manera concomitante, la obligatoriedad de ser ofrecidos por parte de las compañías aseguradoras, en la medida en que no existe norma de rango legal que ordene a dichas compañías que operen el ramo de responsabilidad civil su expedición.

«(...) formula una serie de consideraciones sobre las pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual, que deben presentar las empresas extranjeras dedicadas al servicio de transporte fluvial de pasajeros en Colombia.

Sobre el particular, nos permitimos atender sus inquietudes en los siguientes términos:

(...)

I. Consideraciones generales:

2.1. Sobre las pólizas de responsabilidad civil asociadas a la prestación del Servicio Público de Transporte Fluvial

A este respecto, menciona en su oficio que “(...) De acuerdo a la normatividad del sector transporte, toda empresa que pretenda prestar el servicio de transporte de pasajeros en Colombia, independiente del medio de transporte, debe tomar con una compañía de seguros autorizada para operar en Colombia, la póliza mencionada anteriormente.”, (se subraya), afirmación respecto de la cual procede realizar una aclaración fundamental.

En efecto, de conformidad con el artículo 2.2.3.2.6.1. del Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte 1079 de 2015, las empresas nacionales y extranjeras, de servicio público o privado, que pretendan prestar servicio de transporte fluvial, deben obtener previamente un permiso de operación expedido por el Ministerio de Transporte - Subdirección de Transporte, autorización que exige, entre otros requisitos, la obligatoria contratación de las coberturas enunciadas en el Artículo 2.2.3.2.4.1. del mismo ordenamiento:

“Artículo 2.2.3.2.4.1. Seguros. Las empresas de transporte fluvial están obligadas a tomar las siguientes coberturas de seguros:

1. Cobertura de responsabilidad civil contractual por daños a los pasajeros o a la carga.
2. Cobertura de responsabilidad civil extracontractual por daños derivados de la actividad de transporte fluvial.
3. Cobertura de responsabilidad civil por contaminación a las vías fluviales.

El Ministerio de Transporte establecerá mediante resolución las cuantías mínimas que deberán cubrir las pólizas de seguros a que se refiere el presente artículo.

(Decreto 3112 de 1997, artículo 28).”

Ahora bien, el numeral 3 del artículo 108 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF), modificado por el artículo 64 de la Ley 1328 de 2009, dispone que *“Salvo lo previsto en el párrafo 1º del artículo 39 del presente Estatuto y en normas especiales, sólo las personas previamente autorizadas por la Superintendencia Financiera de Colombia se encuentran debidamente facultadas para ocuparse de negocios de seguros en Colombia. En consecuencia, se prohíbe a toda persona natural o jurídica distinta de ellas el ejercicio de la actividad aseguradora.”*

A su turno, el párrafo 2º. del artículo en cita, señala que, excepcionalmente, *“toda persona natural o jurídica, residente en el país, podrá adquirir en el exterior cualquier tipo de seguro, con excepción de los siguientes:*

a) Los seguros relacionados con el sistema de seguridad social, tales como los seguros previsionales de invalidez y muerte, las rentas vitalicias o los seguros de riesgos profesionales;

b) Los seguros obligatorios;

c) Los seguros en los cuales el tomador, asegurado o beneficiario debe demostrar previamente a la adquisición del respectivo seguro que cuenta con un seguro obligatorio o que se encuentra al día en sus obligaciones para con la seguridad social, y

d) Los seguros en los cuales el tomador, asegurado o beneficiario sea una entidad del Estado.

No obstante, el Gobierno Nacional podrá establecer, por vía general, los eventos y las condiciones en las cuales las entidades estatales podrán contratar seguros con compañías de seguros del exterior”. (Negrilla fuera de texto).

Puesto de presente lo anterior, si bien el Parágrafo 2º del artículo 39 del EOSF, permite a las personas naturales o jurídicas, residente en el país, adquirir en el exterior cualquier tipo de seguro, dicha excepción, a la luz del literal b) ibídem, no aplica para las pólizas cuyo estudio nos ocupa, al concebirse como de obligatoria contratación de acuerdo a lo previsto en el artículo 2.2.3.2.6.1. del Decreto 1079 de 2015.

De tal suerte, se colige que las empresas de transporte fluvial residentes en Colombia, deberán contratar dichas coberturas con una compañía aseguradora debidamente constituidas en el país, quedando prohibida la contratación de dichos seguros en el extranjero.

Nótese, sin embargo, que las normas en comento no imponen en ninguno de sus apartes la obligatoriedad frente a las compañías residentes en el exterior, de contratar dichos seguros con una compañía de seguros constituida o autorizada para operar en Colombia, pudiendo, de tal suerte, aportar una póliza contratada en el extranjero, para efectos de cumplir con el requisito mencionado.

2.2. En lo concerniente a la actividad aseguradora y la selección de riesgos:

Debe precisarse que las disposiciones legales que regulan la actividad de las compañías de seguros que operan en Colombia consagran como regla general la facultad de estas entidades de seleccionar y asumir, en forma autónoma, los riesgos objeto de aseguramiento, con excepción de aquellos cubiertos a través de los seguros obligatorios establecidos por la ley¹. En efecto, el artículo 1056 del Código de Comercio, disposición de carácter general vigente desde 1971 año en que se expidió el Decreto Ley 410, establece que *“Con las restricciones legales, el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”*.

La disposición transcrita reconoce la posibilidad que tienen las compañías de seguros de seleccionar los riesgos de acuerdo con la experiencia obtenida en el desarrollo de su actividad y, en esta medida, decidir de manera autónoma asumirlos si legal, técnica y económicamente resulta una operación factible o, por el contrario, abstenerse de hacerlo, salvo que se trate de aquellos riesgos cubiertos por los denominados seguros obligatorios que al tenor de lo señalado en el artículo 94 de la Ley 45 de 1990, incorporado en el artículo 191 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, solamente podrán crearse por ley.

Bajo los anteriores parámetros, las compañías de seguros que cuentan con autorización para explotar el respectivo ramo podrán, en ejercicio de la libertad contractual que les asiste, expedir o no pólizas con los amparos requeridos por los diferentes usuarios del seguro.

Con todo, es importante señalar que la Superintendencia Financiera de Colombia no tiene la competencia para ordenar a ninguna compañía de seguros asumir riesgos del ramo de responsabilidad civil; asimismo, éstas últimas cuentan con libertad para plantear posiciones jurídicas y técnicas frente a la asunción de riesgos determinados.

2.3. Sobre el Registro de Aseguradoras del exterior que ofrezcan seguros asociados al transporte marítimo internacional, la aviación internacional así como seguros sobre mercancías en tránsito internacional – (RAIMAT):

En lo referente a este registro, procede realizar algunas precisiones de orden tangencial:

El artículo 61 de la Ley 1328 de 2009, modificó el artículo 39 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, permitiendo la concurrencia al mercado nacional de oferentes extranjeros para ofrecer en el territorio colombiano o a sus residentes, única y exclusivamente, seguros asociados al transporte marítimo internacional, la aviación comercial internacional y el lanzamiento y transporte espacial (incluyendo satélites), que amparen los riesgos vinculados a las mercancías objeto de transporte, el vehículo que transporte las mercancías y la responsabilidad civil que pueda derivarse de los mismos, así como seguros que amparen mercancías en tránsito internacional.

¹ El artículo 191 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero dispone que *“Solamente por ley podrán crearse seguros obligatorios”*.

El objetivo del RAIMAT es proporcionarles a los tomadores de pólizas de los seguros antes indicados, mayor información para que realicen una adecuada evaluación de la calidad, idoneidad, experiencia y profesionalismo, entre otros factores, de las entidades aseguradoras del exterior que ofrecen dichos seguros en Colombia.

Dicha inscripción faculta a las entidades aseguradoras del exterior y a los intermediarios de seguros autorizados por éstas a ofrecer en el territorio colombiano, pólizas de seguros asociados al transporte marítimo internacional, la aviación comercial internacional y, el lanzamiento y transporte espacial (incluyendo satélites), que amparen los riesgos vinculados a las mercancías objeto de transporte, el vehículo que transporte las mercancías y la responsabilidad civil que pueda derivarse de los mismos, así como pólizas de seguros que amparen mercancías en tránsito internacional en los términos del citado art. 39 del EOSF.

De esta manera, sólo aquellas entidades aseguradoras del exterior que se encuentren inscritas en el RAIMAT están facultadas para ofrecer en el mercado colombiano directamente o a través de los intermediarios de seguros autorizados por éstas, las pólizas mencionadas en el inciso anterior.

Por tanto, se advierte que el legislador únicamente previó que los seguros que podrían ser comercializados en virtud de la inscripción en el RAIMAT, serían los asociados a transporte marítimo internacional, la aviación comercial internacional y el lanzamiento y transporte espacial.

II. Consideraciones frente a la consulta en concreto:

Hechas las anteriores precisiones, encontramos que el objetivo de su misiva consiste en someter a consideración de esta Superintendencia *“la necesidad de que las compañías de seguros colombianas emitan estas pólizas a las empresas fluviales extranjeras”*, en razón a que, según *“lo manifestado por las empresas fluviales extranjeras, las compañías de seguros colombianos, no emiten este tipo de pólizas a empresas extranjeras.”*

3.1. En primer término, hemos de resaltar que nada obsta para que las empresas extranjeras, de servicio de transporte fluvial, pueden contratar las pólizas de responsabilidad civil exigidas en virtud del Artículo 2.2.3.2.4.1. de 2015, con una compañía aseguradora extranjera, al no resultarles aplicables las prohibiciones de que trata el parágrafo 2º del artículo 39 del EOSF, cuyas previsiones se circunscriben a las personas residentes en Colombia.

3.2. Aunado a lo anterior, la Superintendencia no tiene facultades de vigilancia sobre otras jurisdicciones, más allá de la otorgada a esta entidad Estatal en el territorio de Colombia, razón por la cual la ausencia de oferta de seguros en el extranjero para compañías de transporte fluvial, sean nacionales o del exterior, desbordan las competencias asignadas a la SFC.

3.3. Como mencionamos en líneas anteriores, en virtud de la facultad conferida por el artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador podrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos que les sean propuestos, como, eventualmente, podría ser la comercialización de pólizas tendientes a amparar los perjuicios que se pudieren causar a terceros con ocasión de la prestación del servicio de transporte fluvial y que contengan amparos destinadas a cubrir los riesgos señalados en el Decreto 1079 de 2015 para tales fines; coberturas que pueden ser ofrecidas por las compañías y cooperativas de seguros autorizadas para realizar operaciones de seguro, bajo las modalidades y los ramos (en esta caso de responsabilidad civil), facultados expresamente, en su portafolio de productos.

No obstante, si bien a la luz de lo previsto en el artículo 2.2.3.2.4.1. del Decreto 1079 de 2015, los seguros allí enunciados, se entienden como de obligatoria contratación, en la medida en que constituyen un requisito necesario para obtener el permiso de operación en la prestación de servicios de transporte fluvial público de pasajeros, carga o mixto, en los términos del artículo 2.2.3.2.6.8., dichos seguros no aparejan, de manera concomitante, la obligatoriedad de ser ofrecidos por parte de las compañías aseguradoras, en la medida en que no existe norma de rango legal que ordene a dichas compañías que operen el ramo de responsabilidad civil su expedición.

(...).»