

FIANZA, OTORGAMIENTO

Concepto 2015032749-001 del 25 de mayo de 2015

Síntesis: *La figura jurídica de la fianza se encuentra regulada en los artículos 2361 a 2408 del Código Civil y a la luz de lo previsto en tales preceptos, puede otorgarla cualquier persona con capacidad jurídica para comprometerse a responder, en todo o en parte y con sus propios recursos, por el cumplimiento de una obligación ajena, en caso de que el deudor principal no la satisfaga.*

«(...) consulta por medio de la cual se pregunta, “si las empresas encargadas de manejar fianzas en Colombia, tienen que estar vigiladas por la Superintendencia Financiera (...)”.

De manera preliminar, consideramos del caso anotar que la figura jurídica de la fianza se encuentra regulada en los artículos 2361 a 2408 del Código Civil y a la luz de lo previsto en tales preceptos, puede otorgarla cualquier persona con capacidad jurídica para comprometerse a responder, en todo o en parte y con sus propios recursos, por el cumplimiento de una obligación ajena, en caso de que el deudor principal no la satisfaga.

De otra parte, amablemente manifestamos que esta Superintendencia no tiene asignada la supervisión de las empresas cuyo su objeto social corresponda al anteriormente descrito, ni le corresponde autorizar su constitución y funcionamiento, como tampoco conocemos que se haya atribuido a alguna autoridad en especial la función de ejercer vigilancia y control de quienes se dedican profesionalmente a respaldar obligaciones de terceros con su patrimonio. La competencia funcional de esta Entidad se circunscribe a la supervisión de las entidades que desarrollen las actividades de interés público señaladas en el artículo 335 del Constitución Nacional, entre ellas la actividad aseguradora, cuyo ejercicio se encuentra regulado en los Capítulos XI de la Parte Primera y II al VI de la Parte Sexta del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y en el Título V, Libro Cuarto del Código de Comercio, relativo al contrato de seguro.

Ahora bien, en atención con su apreciación en el sentido de que las afianzadoras “...terminan actuando como aseguradoras”, le agradecemos nos informe la situación particular con el fin de adoptar las medidas que le compete adelantar a esta Superintendencia por el ejercicio ilegal de la actividad aseguradora, en los términos previstos del artículo 108 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero. Lo anterior, teniendo en cuenta que el numeral 3 del mencionado artículo, en concordancia con los principios orientadores del ejercicio de la actividad aseguradora en Colombia previstos en el artículo 38 del mismo estatuto orgánico, prescribe que, “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**”¹ (Negrilla fuera del texto),

¹ Artículo 108 numeral 3 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero -E.O.S.F., de conformidad con lo previsto en el artículo 1037 del Código de Comercio.

II

correspondiendo a esta la imposición de las medidas del, a las personas naturales o jurídicas que ejerzan actividades exclusivas de las instituciones vigiladas sin contar con la debida autorización.

(...).»