

# Los seguros que no pueden ofrecer las aseguradoras

*Fallos en derecho. De la concepción de la Libre Competencia por parte de la Procuraduría.*

Por:

**Felipe Isaza Noriega**

Abogado Dirección Jurídica  
FASECOLDA

La Procuraduría General de la Nación es un órgano gubernamental presente entre nosotros desde la creación misma de la República y sus primeras funciones fueron otorgadas por la Constitución Política de 1830. El Ministerio Público, como se le denomina constitucionalmente, tiene como una de sus funciones “Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales”. Por ello, la entidad debe pronunciarse en

todos los procesos de inconstitucionalidad que se instauren en Colombia.

Resulta evidente que el grado de técnica y especificidad de ciertos asuntos escapan a la buena voluntad y diligencia que pueda ejercer el Ministerio Público como guarda de la Constitución en algunos casos puntuales. Esto se ilustra con el pronunciamiento realizado por dicho ente en desarrollo del proceso 7946, en el cual se discute la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 86 de la Ley 1328 de 2009.

## Legislación

Dicho artículo conocido como “el de los seguros exequiales”, facultó a cualquier tipo de organización social o persona existente, salvo a las aseguradoras, para celebrar contratos que aseguren las prestaciones funerarias en especie.

La Procuradora encargada del momento, en pronunciamiento realizado el día 28 de enero de 2010, estableció que la norma es exequible, basándose en argumentos insuficientes, que se describen a continuación.

A pesar de que el pronunciamiento no aborda temas tales como la naturaleza del seguro exequial y su diferencia con los servicios funerarios enmarcada en la Ley 795 de 2003, la Procuraduría abordó el tema de libre competencia, el derecho de igualdad y el principio de confianza legítima de manera vaga y somera sin considerar los avances legales que desde 1992 se han dado en la materia.

Así, mientras que se afirma que el derecho a la honra, dignidad familiar y libertad de cultos es susceptible de ser protegido mediante la “clasificación de empresas que venden seguros y aquellas que realizan prestaciones en especie” se conceptúa posteriormente que dos entidades con objeto social diverso no pueden entrar

en competencia, olvidando que, para hacer análisis de competencia, no es exclusivo mirar el objeto social de las entidades sino, el “mercado relevante” que se vería afectado. Así las cosas, según las normas de competencia de nuestro país, las ventas de productos que sirvan para lo mismo, o cumplan una función similar son las que constituyen competencia, sin observancia del producto u objeto social.

De esa forma, afirma la Procuraduría que, ya que el objeto social de las aseguradoras es “vender toda póliza de seguros que existe en el mercado” y el de las funerarias es “ofrecer servicios exequiales en especie”, el efecto económico para cada una es diferente. Según el órgano, de esto deriva que “el principio de igualdad deba predicarse entre iguales.”

Caer en esta diferenciación únicamente por analizar los objetos sociales de los agentes del mercado, es un error económico y jurídico ya que, por ejemplo los seguros de salud y los contratos de medicina prepagada compiten, de igual forma que lo pueden hacer un almacén y una página web de venta de mercancías o una importadora y una embotelladora, vendiendo ambas licor, pero teniendo cada una un objeto social diferente.



## Legislación

Resulta claro que cuando un tercero tiene la facultad de elegir entre dos bienes o servicios en un mercado libre pero regulado, se infiere que estos son ambos agentes del mercado. Debe diferenciarse el concepto de “igualdad” al de “ser idéntico”.

Al tener la Procuraduría tan amplias facultades, además del deber de emitir conceptos sobre todos los aspectos jurídicos, es altamente probable caer en imprecisiones como esta. Lo que resulta alarmante es que mientras las entidades aseguradoras deban cumplir con miles de requisitos financieros y jurídicos dentro de un escenario de libre, leal y regulada competencia, haya entidades no vigiladas que ejerzan la misma actividad en grave perjuicio de los colombianos.

» Debe diferenciarse el concepto de “igualdad” al de “ser idéntico”.



**fasecolda**  
Federación de Aseguradores Colombianos

### Régimen Jurídico de Seguros en *formato digital*

Esta obra compila de manera organizada la normatividad colombiana sobre la industria de los seguros.

Inscríbase por un año y reciba 4 Cds actualizados

### Régimen de Seguros y Capitalización

**fasecolda**

DIRECCIÓN JURÍDICA  
ENVÍO No. 001 ACTUALIZADO HASTA:  
DICIEMBRE DE 2009

DERECHOS RESERVADOS - PROHIBIDA SU COPIA Y DISTRIBUCIÓN SIN AUTORIZACIÓN DE FASECOLDA

**Adquiérela ya.... y únete a nuestro grupo de suscriptores.**

**Informes: 3443080 Ext: 1802/03 Fasecolda**