GARANTÍA DE LA NACIÓN PARA RIESGOS POLÍTICOS Y EXTRAORDINARIOS PARA SEGURO DE CRÉDITO A LA EXPORTACIÓN DE MEDIANO Y LARGO PLAZO

SHENNY ANGÉLICA GONZÁLEZ URIBE

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
MAESTRÍA EN DERECHO ECONÓMICO

BOGOTÁ, D.C., 2015

CONTENIDO

Introducción	3
Justificación	5
Objetivos generales y específicos	6
Antecedentes históricos del seguro de crédito	7
Garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios	13
El principio de la anualidad en el sistema presupuestal colombiano	17
Propuesta de regulación	30
Conclusiones	32
Bibliografía	34

INTRODUCCIÓN

El seguro de crédito a la exportación se ha constituido como una herramienta económica que favorece el intercambio entre los Estados, que afianza las relaciones comerciales, que provee información a los exportadores respecto de las condiciones de sus deudores y de los países en los cuales estos se encuentran domiciliados y que, adicionalmente, puede convertirse en un mecanismo de liquidez para las cuentas por cobrar de los vendedores.

En este entendido, en una primera etapa histórica se identificó que los riesgos comerciales que son amparados bajo este ramo de seguro, es decir, los que corresponden a la insolvencia presunta o declarada de los importadores deudores de créditos comerciales, ocasionada por las circunstancias que afectan los planes de pago que les son propios y de su control, eran reasegurados por el mercado internacional. No obstante, los riesgos catastróficos, definidos como políticos y extraordinarios, carecían de un reaseguro técnico, más aún si se recaían sobre estados en los cuales hubiera inestabilidad política, económica o cambiaria o que fueran particularmente susceptibles a las contingencias de la naturaleza.

Así las cosas, los Estados se vieron obligados a facilitar un mecanismo que contribuyera al otorgamiento de estas coberturas, mediante el ofrecimiento de una garantía con alcance fiscal, a través de la cual asumiera el papel de “reasegurador”. Colombia no fue la excepción y ello condujo a la organización del sistema de seguro de crédito a la exportación con garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios, que había tenido origen en el Decreto 444 de 1967, pero que realmente vino a desarrollarse con amplitud con la expedición de la Ley 7ª de 1991 y los Decretos 2505 del mismo año, 2549 de 1993 y 1649 de 1994.

No obstante lo anterior, y precisamente cuando se cumplen casi veinticinco años de este régimen, vale la pena la revisión de su alcance, de sus limitaciones y de las perspectivas que podrían involucrarse en el futuro, de manera que se reoriente a las prácticas comerciales actuales y se adecúe a los cambios regulatorios que han seguido al Estado y a las finanzas públicas.

En este orden de ideas, esta monografía pretende apoyar la revisión de la estructura de la garantía de la Nación para los riesgos políticos y extraordinarios que integran el sistema de seguro de crédito a la exportación, al tiempo que prevé como conclusión una propuesta del mecanismo para realizar una modificación regulatoria que podría influir en el ofrecimiento de un seguro a mediano y largo plazo con una participación activa del Estado Colombiano en la promoción del comercio internacional.

JUSTIFICACIÓN

La financiación de exportaciones que ofrecen tradicionalmente los proveedores a sus compradores en el exterior corresponde a un esquema de corto plazo, habida cuenta no sólo de la naturaleza de los bienes transables sino también de los riesgos que supone esa financiación, especialmente los que obedecen a causas políticas y de la naturaleza.

Actualmente, la regulación vigente sobre la materia, contenida en la Ley 7ª de 1991 y los Decretos 2505 de 1991, 663 de 1993, 2569 de 1993 y 1649 de 1994 determinan la existencia y operativa del sistema de seguro de crédito a la exportación y el ofrecimiento de la garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios.

No obstante, la aplicación del principio de la anualidad dentro del sistema presupuestal público ha restringido el ofrecimiento de esta garantía al corto plazo y, por ende, ha limitado la financiación de exportaciones a mediano y largo plazo.

En este sentido, en esta monografía, a partir de la revisión de la estructura del seguro de crédito a la exportación y de la garantía de la Nación para los riesgos políticos y extraordinarios, se analizan los principios del sistema presupuestal colombiano y las excepciones al principio de la anualidad, con el propósito de ofrecer una solución que pudiera permitir el diseño de un seguro de crédito, no de corto plazo como el actual, sino uno de mediano y largo plazo que estimule el intercambio comercial de bienes y servicios.

OBJETIVOS GENERALES Y ESPECÍFICOS

1. Objetivo general:

Generar una propuesta de modificación al esquema del seguro de crédito a la exportación para promover la financiación de exportaciones a mediano y largo plazo.

2. Objetivos específicos:

2.1. Identificar las principales limitaciones de la garantía de la Nación para la cobertura de riesgos políticos y extraordinarios en el sistema de seguro de crédito a la exportación.

2.2. Identificar la mejor forma para potenciar los recursos presupuestales asignados por el Estado para la garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios, de manera que no sólo apoyen el ofrecimiento del seguro de crédito a la exportación de corto plazo, sino también los de mediano y largo plazo.

2.3. Identificar los cambios regulatorios que se requiere adoptar para hacer efectiva la forma óptima de potenciar los recursos presupuestales asignados por el Estado para la garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL SEGURO DE CRÉDITO

Desde finales del siglo XVIII, los profesores Wurm y Buch habían esbozado la necesidad de que el Estado Prusiano contara con una herramienta de promoción del intercambio que protegiera a los comerciantes frente al impago de las cuentas por cobrar a cargo de sus compradores.

No obstante, sólo en la tercera década del siglo XIX, comenzaron a aparecer teorías que planteaban la aplicación de los seguros para la cobertura de la insolvencia de deudores. Es precisamente en este momento en el cual según la doctrina internacional, particularmente Europea, se identifican algunas etapas que determinarían la evolución del seguro de crédito, no sólo como un mecanismo de protección sino como una figura propia del Derecho. En este sentido, como lo afirma la doctrina sobre la materia, históricamente el seguro de crédito ha evolucionado en tres grandes etapas:

1. *La garantía del crédito como servicio público destinado a favorecer el comercio, y en particular el comercio de exportación, por lo cual debe ser privativo del Estado*[1].

   Es bajo este contexto en el cual nace la vinculación entre la función de promoción de las exportaciones que le compete al Estado y el seguro de crédito como una herramienta de estímulo al intercambio comercial, no obstante lo cual se aprecia un vacío de mercado en el que no pareciera haber un ofrecimiento de garantías del crédito por parte de operadores distintos al Estado.

[1] BASTIN, Jean. El seguro de crédito en el mundo contemporáneo. Madrid: Ed. Mapfre, Colección Temas de Seguros, 1980, Pág. 5.

Después de la primera guerra mundial, como consecuencia de quiebras de empresas inglesas, francesas y alemanas, dadas las dificultades producidas en el comercio, la mayoría de países introdujeron cambios en sus ordenamientos creando sistemas de garantía estatal.[2]

2. *El seguro de crédito considerado como una garantía que permita a los bancos respaldar los créditos que conceden[3].*

En esta etapa histórica de la evolución del seguro de crédito, su función se asocia a la cobertura del crédito bancario; este criterio condujo finalmente a una crisis de la noción del seguro de crédito, habida cuenta que los bancos ejercieron presión desde las juntas y consejos directivos de las aseguradoras, a fin de obtener cobertura para los créditos que representaban un alto riesgo de mora[4].

De ahí que frente a cualquier situación económica que afectara la capacidad de pago de los deudores de créditos financieros, dicha circunstancia necesariamente afectaría a los aseguradores de crédito[5]. Sin embargo,

---

2 En 1919 se destaca la aparición en el Reino Unido de Export Credits Guarantee Department (ECGD).

Hoy en día se destacan como compañías que ofrecen este tipo de coberturas en Europa: Compagnie Française d'Assurance pour le Commerce Extérieur, France (Coface); Euler Hermes Kreditversicherungs AG, Germany (Hermes); Istituto per i Servizi Assicurativi del Credito all'Esportazione, Italy (SACE); Office National du Ducroire, Belgium (ONDD), Exportkreditnämnden, Sweden (EKN); Atradius, Netherlands (Atradius); and Compañia Española de Seguros de Credito a la Exportación, Spain (CESCE).

3 IBIDEM.

4 IBÍDEM, Pág. 18. En este punto, Jean Bastin estima que "[a]l incluir bancos en su consejo de administración, los aseguradores habían esperado que los bancos les confiaran una parte de sus riesgos; tuvieron que desengañarse rápidamente. Por el contrario, los banqueros vieron con placer la posibilidad de quedarse con el beneficio de la póliza, es decir, con las indemnizaciones".

5 ASOCIACIÓN PANAMERICANA DE FIANZAS. Seminario de Fianzas – Memorias. Conferencia Hemisférica de Seguros. México: Asociación Mexicana de Derecho de Seguros. Principios Básicos del

estos resultados representaron un avance importante en las consideraciones propias del seguro de crédito, en la medida que los aseguradores pagaban las indemnizaciones contra la simple reclamación por la mora (seguro protesto) y no frente a la verdadera insolvencia del asegurado (seguro insolvencia definitiva)[6], dando así origen a que la actual estructura de reclamación del seguro de crédito obedeciera a que el deudor fuera insolvente o a que el pago de la indemnización no se hiciera exigible sino después de transcurrir un período de espera o de carencia, en el cual se adquiriera una mayor certeza respecto de la imposibilidad de pago de la obligación crediticia.

3. *El seguro de crédito como un el mecanismo general del seguro sin personalidad propia[7].*

La última década se han venido planteando discusiones sobre la determinación de la naturaleza jurídica del seguro de crédito, y que no corresponde al estudio de esta monografía, relacionada con el hecho de analizar si realmente corresponde a una figura de seguro convencional o a un concepto autónomo que está relacionado con las operaciones financieras y con las de seguro sin pertenecer a alguna de esas categorías.

En Colombia, el primer antecedente de la figura del seguro de crédito correspondió a aquellos ofrecidos por la Caja de Crédito Agrario, Industrial y Minero, figura regulada en el Decreto 2102 de 1954[8] en donde se facultó a dicha entidad para actuar como asegurador con el fin de proteger el riesgo de pérdida o deterioro de

---

Seguro de Crédito. Dr. Carlos Krieger, Pág. 61. Al respecto, se consideró que "[s]eguro y Banca fueron arrastrados por las crisis de los asegurados a los que ayudaron financieramente".

6 BASTIN, Ob. Cit., Pág. 34.

7 IBÍDEM, Pág. 5.

8 Decreto 2102 de 1954.

los productos agrícolas y la ganadería, así como el aseguramiento de los riesgos que pudiera correr el acreedor de un crédito por la imposibilidad total o parcial. Para el efecto, mediante Decreto 1697 de 1955 se incorporaron las funciones de la Sección de Seguros de la citada entidad.

Posteriormente, en el año 1967 con la expedición del Decreto Ley 444 del 22 de marzo de ese año, en donde se adoptó un marco integral de política de comercio exterior, se estableció un sistema de seguro de crédito a la exportación creando el Fondo de Promoción de Exportaciones (Proexpo), con la misión de *"incrementar el comercio exterior en el país y de fortalecer su balanza de pagos mediante el fomento y diversificación de las exportaciones".*

Sobre el particular, la norma estableció:

> ARTICULO 192. El Gobierno Nacional establecerá un sistema de seguro a la exportación destinado a cubrir los riesgos comerciales, políticos y extraordinarios inherentes a esta clase de operaciones.
>
> Para tal efecto el Fondo podrá organizar el respectivo sistema directamente o contratar su organización con otras entidades, nacionales o extranjeras, a fin de asumir, entre otros, los riesgos provenientes de:
>
> a). Crédito otorgado a los compradores del exterior;
>
> b). Contratos de producción para la exportación;
>
> c). Transporte y almacenamiento de productos que se exporten en consignación;
>
> d). Variaciones en las tasas de cambios de otros países y medidas concernientes a la libertad de comercio o de transferencia que se adopten por el Gobierno Nacional o por Gobiernos extranjeros, y

e). Otros, hechos a juicio de la Junta Directiva del Fondo y con aprobación del Gobierno.

ARTICULO 193. El Fondo podrá organizar una o varias compañías aseguradoras dotadas de su propia personería jurídica a tomar acciones o participar en empresas de esta índole.

ARTICULO 194. Las operaciones de seguro a la exportación contarán con la garantía de la nación, la cual asumirá las pérdidas en que incurra el Fondo de Promoción de Exportaciones por razón de los siniestros cubiertos, cuando sean insuficientes las reservas técnicas constituidas con este propósito.

Proexpo como un fondo administrado por el Banco de la República, realizó una campaña de promoción a través de oficinas de representación en el exterior, colocó líneas de crédito en moneda nacional, orientadas a proveer recursos para satisfacer necesidades de capital de trabajo de la comunidad exportadora, y suscribió un contrato con Seguros la Unión para crear un sistema de seguro de crédito a la exportación; dichas actividades dentro del marco que la ley le dio con su creación y finalidad de fomento del comercio exterior en el país.

Estas normas fueron reglamentadas por el Decreto 3053 de 1968 y seguidas por Seguros La Unión S.A. como única aseguradora que explotaba este ramo y quien había celebrado un convenio con el Fondo de Promoción de Exportaciones – Proexpo.

Con la apertura económica que vivió Colombia al comienzo de los años 90, se crea la necesidad de crear un modelo que obedeciera al modelo económico de intercambio, apertura gradual y globalización de la economía, para el efecto, en el año 1991 se expidió la Ley 7 de 1991 a través de la cual se crea el Ministerio de Comercio Exterior y se ordena la liquidación de Proexpo. En la misma norma se crean dos organismos nuevos uno con finalidad técnica bancaria para el sector de

comercio exterior (Bancóldex) , a quien se le dio la función del financiamiento a las exportaciones, y otro con una finalidad de promoción no financiera del comercio exterior (Proexport)

Bancóldex se creó como una sociedad anónima de economía mixta del orden nacional, organizada como establecimiento de crédito bancario, vinculada al Ministerio de Comercio Exterior (hoy Ministerio de Comercio, Industria y Turismo), con el objeto de *"financiar en forma principal, pero no exclusiva las actividades relacionadas con la exportación y en promover las exportaciones".*

Las citadas reorganizaciones fueron ordenadas por la Ley 7ª de 1991 y el Decreto 2505 del mismo año, ambos incorporados en su parte pertinente en el Decreto Ley 663 de 1993 – Estatuto Orgánico del Sistema Financiero – se facultó al Banco en los siguientes términos:

> ARTICULO 205. SEGURO DE CREDITO A LA EXPORTACION.
>
> 1. Organización y amparos. El Gobierno Nacional establecerá un sistema de seguro a la exportación, destinado a cubrir los riesgos comerciales, políticos y extraordinarios inherentes a esta clase de operaciones.
>
> Para tal efecto, el Banco de Comercio Exterior de Colombia S.A. "BANCOLDEX" podrá organizar el respectivo sistema directamente o contratar su organización con otras entidades, nacionales o extranjeras, a fin de asumir, entre otros, los riesgos provenientes de:
>
> a. Crédito otorgado a los compradores del exterior;
>
> b. Contrato de producción para la exportación;
>
> c. Transporte y almacenamiento de productos que se exporten en consignación;

d. Variaciones en las tasas de cambio de otros países y medidas concernientes a la libertad de comercio o de transferencia que se adopten por el Gobierno Nacional o por gobiernos extranjeros, y

e. Otros hechos a juicio de la junta directiva del Banco y con aprobación del Gobierno.

3. Garantía de la Nación. Las operaciones de seguro a la exportación contarán con la garantía de la Nación, la cual asumirá las pérdidas en que incurra el Banco de Comercio Exterior de Colombia S.A. "BANCOLDEX" por razón de los siniestros cubiertos cuando sean insuficientes las reservas técnicas constituidas con este propósito.

En este orden de ideas, el Decreto 2549 de 1993 y sus modificaciones se encargó de reglamentar el funcionamiento de la garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios.

Al margen de estas etapas que muestran la evolución conceptual del seguro de crédito y en Colombia, las figuras jurídicas mediante las cuales se ha implementado, para efectos de esta monografía y como lo ha venido aplicando nuestro país, se tendrá en cuenta que esta figura corresponde a "[…] un sistema asegurador que permite a los acreedores, a cambio de una remuneración, estar cubiertos contra la falta de pago de los créditos que les adeudan determinadas personas, previamente identificados y en situación de incumplimiento de pago"[9], aplicado al comercio exterior, "[…] tiene como finalidad específica la cobertura de los riesgos a los que se haya sometido el comercio exterior, distinguiéndose […] entre los riesgos

[9] BASTIN Jean. El seguro de crédito protección contra el incumplimiento del pago. Madrid: Ed. Mapfre, 1993, Pág. 82.

comerciales y los riesgos políticos y extraordinarios"[10] y ha permanecido ligado al Estado en lo que atañe a los riesgos que no asumen por lo general los aseguradores y reaseguradores privados.

[10] SALVADOR Armendáriz, María Amparo. La cobertura pública en el seguro de crédito a la exportación en España: cuestiones jurídico-públicas. Madrid: Instituto de Ciencias del Seguro - Fundación Mapfre, 2008, Pág. 11.

GARANTÍA DE LA NACIÓN PARA RIESGOS POLÍTICOS Y EXTRAORDINARIOS

Como se indicó en el capítulo anterior, el marco legal del sistema de seguro de crédito a la exportación en Colombia se encuentra contenido en el artículo 205 del Decreto Ley 663 de 1993 y en el Decreto 2569 de 1993 modificado por el Decreto 1649 de 1994 ,1176 de 1995 y 1082 de 1996.

Básicamente, se impone al Gobierno Nacional la organización de dicho sistema, previendo que se amparen los riesgos comerciales, políticos y extraordinarios. Sobre el particular, el Banco de Comercio Exterior de Colombia se encuentra facultado para constituir una compañía de seguros que explote el ramo, participar en el capital de una aseguradora ya existente, financiar a quienes presten este servicio, celebrar convenios con quienes lo hagan o una combinación de estas posibilidades, con el propósito de asumir, en forma enunciativa mas no taxativa, los siguientes riesgos:

- Crédito otorgado a los compradores del exterior;

- Contrato de producción para la exportación;

- Transporte y almacenamiento de productos que se exporten en consignación;

- Variaciones en las tasas de cambio de otros países y medidas concernientes a la libertad de comercio o de transferencia que se adopten por el Gobierno Nacional o por gobiernos extranjeros, y

- Otros hechos a juicio de la Junta Directiva del Banco y con aprobación del Gobierno.

Cuando se den estos riesgos y Bancóldex participe en dicho sistema bajo las posibilidades antes mencionadas[11], tales operaciones contarán con la garantía de la Nación, de manera que cuando sean insuficientes las reservas técnicas que constituya la aseguradora que actualmente administra la cobertura (Segurexpo de Colombia S.A.), con cargo al Presupuesto General de la Nación, el Estado asume las pérdidas en que incurra el Banco por razón de los siniestros cubiertos.

1. Comité para Riesgos Políticos y Extraordinarios:

El citado Decreto 2549 de 1993 creó el Comité de Riesgos Políticos y Extraordinarios para la administración de la mencionada garantía de la Nación, el cual se encuentra integrado por el Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado, el Ministro de Industria Comercio y Turismo o su delegado, el Viceministro Técnico de Hacienda, un experto en seguros designado por el Presidente de la República, el Presidente de Bancóldex, un Vicepresidente de Bancóldex y dos delegados designados por la aseguradora que explote el ramo de seguro de crédito a la exportación y en la que participe el Banco.

Entre las múltiples funciones que el Decreto 2549 confiere al Comité, se encuentra la de "[r]ecomendar al Gobierno Nacional el monto de la partida que anualmente deberá incluir en el proyecto de ley de presupuesto general

[11] Así los prevé el artículo 1° del Decreto 2549 de 1993, modificado por el Decreto 1649 de 1994, al establecer que "[l]a Nación, en virtud de la obligación contemplada en el Decreto 663 de 1993, garantizará las operaciones de seguro de crédito a las exportaciones que amparen riesgos políticos y extraordinarios únicamente cuando el Banco de Comercio Exterior participe en las entidades aseguradoras autorizadas para explotar este ramo de seguro […]".

de la Nación o en sus adiciones, para atender las obligaciones que surjan de la garantía que otorga la Nación sobre los riesgos políticos y extraordinarios".

2. Operatividad de la garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios:

Tal como lo prevén los artículos 4°, 16 y 17 del Decreto 2549, modificado por el artículo 3° del Decreto 1649 de 1994, con cargo a la prima del seguro de crédito a la exportación con cobertura de riesgos políticos y extraordinarios, la aseguradora debe constituir las reservas técnicas de desviación de siniestralidad y de prima no devengada, equivalentes al 73% de la prima, las cuales son acumulables y no pueden liberarse, salvo para el pago de los siniestros, para la devolución de las primas no devengadas o para el recobro de las sumas pagadas a título de indemnizaciones.

Sin embargo, cuando quiera que dichas reservas se agoten, la Nación inicia la operación de la garantía, mediante la transferencia que hace Bancóldex a la aseguradora de aquel anticipo de la partida presupuestal que el Gobierno Nacional le ha entregado en administración al inicio de la vigencia fiscal. Una vez se agota dicho rubro, el Banco debe desembolsar al asegurador el valor que corresponda hasta el límite de las indemnizaciones por este concepto, con cargo a sus propios recursos y a título de préstamo a la Nación, la cual debe pagar este monto, "[…] a más tardar dentro de la vigencia fiscal inmediatamente siguiente a aquélla en la cual el Banco de Comercio Exterior haya hecho tales desembolsos. […]"[12]

Ahora bien, el mismo Decreto 2549 señala que "[l]a Nación ejecutará las apropiaciones mencionadas, de tal forma que los recursos se sitúen directamente a

[12] Artículo 4° del Decreto 2549 de 1993.

Bancóldex y permanezcan en poder de éste hasta su utilización si fuere el caso o hasta la terminación de la vigencia fiscal correspondiente"[13] (subrayado fuera de texto), lo cual implica que si los recursos que sirven como garantía no fueren utilizados en la vigencia fiscal deben revertirse al Presupuesto General de la Nación, con lo cual no existe certeza, dadas las restricciones propias del déficit fiscal, que la misma partida o una superior podría incorporarse en el Presupuesto General de la Nación para el año siguiente, exponiendo no sólo la posibilidad de ofrecer esta cobertura a mediano y largo plazo, sino especialmente el cometido indicado en el artículo 2° del Decreto 2549 de 1993, en el sentido que "[e]l monto anual de la garantía de la Nación equivaldrá al total del valor de las exportaciones aseguradas contra riesgos políticos y extraordinarios durante el respectivo año".

La anterior restricción se justifica en la aplicación del principio de la anualidad del Presupuesto General de la Nación, contenido en el Decreto 111 de 1996 – Estatuto Orgánico del Presupuesto, así:

> ARTICULO 14. ANUALIDAD. El año fiscal comienza el 1o. de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha y los saldos de apropiación no afectados por compromisos caducarán sin excepción. (Subrayado fuera de texto).

[13] IBÍDEM.

EL PRINCIPIO DE LA ANUALIDAD EN EL SISTEMA PRESUPUESTAL COLOMBIANO

Se ha definido el presupuesto público como "[…] una proyección de los ingresos y de los gastos que durante cierto período de tiempo va a tener el gobierno o las agencias gubernamentales […] y considerando el aspecto legal, puede ser visto como el acto soberano de una autoridad pública mediante el cual se computan o calculan anticipadamente los ingresos y se autorizan los gastos públicos que se van a ejecutar dentro de un período de tiempo, que usualmente es de un año".[14] Así mismo, el presupuesto público también corresponde a "[…] una herramienta de carácter financiero, económico y social que permite a la autoridad estatal planear, programar y proyectar los ingresos y gastos públicos, a fin de que lo programado o proyectado presupuestal sea lo más cercano a la ejecución".[15]

En este contexto, el sistema presupuestal debe cumplir los principios que se anotan a continuación:

> ARTICULO 12. Los principios del sistema presupuestal son: la planificación, la anualidad, la universalidad, la unidad de caja, la programación integral, la especialización, inembargabilidad, la coherencia macroeconómica y la homeóstasis.

Así, el principio de la anualidad se encuentra contemplado en el artículo 14 del Estatuto Orgánico del Presupuesto de la siguiente forma:

---

[14] MENDOZA Hernández, José Francisco. Gestión financiera pública – elementos para su estudio y aplicación. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007, Pág. 155.

[15] ROMERO Romero, Enrique. Presupuesto y contabilidad pública – una visión práctica. Bogotá: Ecoe Ediciones, 2001, Pág. 9.

> ARTICULO 14. ANUALIDAD. El año fiscal comienza el 1o. de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha y los saldos de apropiación no afectados por compromisos caducarán sin excepción.

De este principio, se destacan las siguientes características:

- El Gobierno Nacional debe formular anualmente el presupuesto de rentas y la ley de apropiaciones[16].

- El año fiscal es el comprendido entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de cada año.

- No pueden asumirse compromisos que excedan dicha vigencia fiscal.

- Los saldos no comprometidos dentro del año fiscal se entienden caducados.

No obstante la existencia de este principio, el doctrinante Antonio José Núñez Trujillo ha recordado que "[…] su aplicación práctica es una de las principales fuentes de conflictos entre las normas presupuestales y las de contratación […]"[17], tales como los siguientes:[18]

---

16 IBÍDEM, Pág. 13.

17 NÚNEZ Trujillo, Antonio José. Contratación estatal *vs.* Presupuesto público. Elementos microeconómicos para una armonización normativa. Artículo publicado en Derecho Económico, tomo V. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Colección Enrique Low Murtra, 2006, Pág. 333.

18 IBÍDEM, Págs. 334 a 339.

a. *Ausencia de obligación constitucional de incluir en el presupuesto los compromisos contractuales pendientes derivados del presupuesto anterior*.

b. *Contradicción entre el surgimiento de las obligaciones a cargo del Estado conforme a las normas presupuestales y conforme a las normas contractuales*.

c. *Las normas sobre "reservas de apropiación" dan incentivos equivocados*.

d. *Falta de claridad sobre la cobertura de las "vigencias futuras"*.

e. *El Programa Anual Mensualizado de Caja (PAC) es condición de contratación y no simplemente de desembolso*.

f. *Rezago presupuestal.*

g. *Manipulación del PAC.*

Básicamente la aplicación del principio de anualidad presupuestal riñe contra los procedimientos propios de la ejecución de la contratación pública y, en general no atiende debidamente las demoras que se generan en los procesos contractuales, tales como las distintas etapas que puede comprender la licitación pública cuando ella es requerida. Por otra parte, se entiende conceptualmente que la contratación pública normalmente se ejecuta en la misma vigencia fiscal y se asume, entre otros riesgos, el de obtener cumplimientos imperfectos de los contratos.

Esta misma problemática ha permitido que internacionalmente se reconozcan otras metodologías para la formación y ejecución del presupuesto público, así:

> Hay excepciones al principio de la anualidad en los llamados presupuestos cíclicos, en que el período de tiempo no es de un año, sino que atiende a otros conceptos económicos, para tomar el volumen financiero que constituye el Presupuesto y aplicarlo en la prevención o remedio del ciclo económico. Entonces el Presupuesto es plurianual, de varios años. En los países socialistas usan ese sistema porque el plan económico y social es igual al Presupuesto y a medida que se va cumpliendo el ciclo para el cual está fijado, se va realizando estrictamente el plan de desarrollo económico y social. También contrarían el principio de la anualidad presupuestal, los presupuestos programáticos o por programas que suelen utilizarse ahora. Consisten en fijar la vigencia del Presupuesto para el tiempo durante el cual se va a ejecutar el programa o la obra determinada. El año de vigencia presupuestal se extiende en tres meses, en el caso de los períodos complementarios.[19]

No obstante lo anterior, dada la regulación colombiana contenida en la Constitución Política, el Decreto 111 de 1996 y en la Ley 819 de 2003, el Presupuesto General de la Nación se rige, entre otros, bajo el principio de la anualidad y sólo encuentra algunas excepciones, tales como las vigencias fiscales futuras, las reservas de apropiación, las reservas de caja, los contratos de administración de recursos y los patrimonios autónomos.

En lo que atañe a las vigencias fiscales futuras, la Ley 819 de 2003 ha señalado que pueden existir este tipo de estructuras con el carácter de ordinarias o excepcionales en las cuales mediante autorización del Confis se asuman obligaciones que afecten presupuestos de vigencias futuras cuando la ejecución de las respectivas obligaciones se inicie con presupuesto de la vigencia en curso, el compromiso se lleve a cabo en la respectiva vigencia y cuando se cumplan las siguientes condiciones:

---

[19] MIRANDA Talero, Alfonso. El Derecho de las Finanzas Públicas. Bogotá: Ágora Editores, 1991, Pág. 218.

> […] a) El monto máximo de vigencias futuras, el plazo y las condiciones de las mismas consulte las metas plurianuales del Marco Fiscal de Mediano Plazo de que trata el artículo 1º de esta ley;
>
> b) Como mínimo, de las vigencias futuras que se soliciten se deberá contar con apropiación del quince por ciento (15%) en la vigencia fiscal en la que estas sean autorizadas;
>
> c) Cuando se trate de proyectos de inversión nacional deberá obtenerse el concepto previo y favorable del Departamento Nacional de Planeación y del Ministerio del ramo.

En todo caso, la autorización por parte del Confis para comprometer presupuesto con cargo a vigencias futuras no podrá superar el respectivo período de gobierno. Igualmente, se indica que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Dirección General del Presupuesto Público Nacional, incluirá en los proyectos de presupuesto las asignaciones necesarias para darle cumplimiento a lo dispuesto a dicha norma.

A su vez, la H. Corte Constitucional, en Sentencia C-502 del 4 de noviembre de 1993, definió las reservas de apropiaciones y de caja de la siguiente forma[20]:

> B.- El principio de la anualidad del Presupuesto
>
> […] Por lo anterior, el artículo 72 de la misma ley sienta el principio de que "Las apropiaciones incluidas en el Presupuesto General de la Nación son autorizaciones máximas de gasto que el Congreso da a los organismos y entidades y expiran el 31 de diciembre de cada año".

[20] Corte Constitucional, Sentencia C-502 de 1993, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía, Sala Plena, 4 de noviembre de 1993.

Pero, como no todos los gastos previstos en el Presupuesto pueden ejecutarse durante la vigencia fiscal, existen las reservas de apropiación y las reservas de caja, que permiten "atender el pago de las obligaciones contraídas por el Gobierno antes del 31 de diciembre, con cargo a las apropiaciones del Presupuesto general correspondiente al año fiscal que termina...", como lo prevé el mismo artículo 72 citado. Al respecto son pertinentes unas breves explicaciones.

C.- Reservas de apropiación y reservas de caja.

Las reservas de apropiación corresponden a compromisos y obligaciones contraídos antes del 31 de diciembre con cargo a apropiaciones de la vigencia, por los organismos y entidades que forman parte del Presupuesto General de la Nación, y cuyo pago está pendiente a esa fecha.

Las reservas de caja corresponden exclusivamente a las obligaciones de los distintos organismos y entidades que forman parte del Presupuesto General de la Nación, exigibles a 31 de diciembre, y suponen dos requisitos: que la causa del gasto se haya realizado, es decir, que el servicio se haya prestado, que el bien o la obra se haya recibido, etc.; y que la obligación respectiva esté incluida en el Acuerdo Mensual de Gastos. En síntesis: la reserva de caja corresponde a una cuenta por pagar.

Las semejanzas entre la reserva de apropiación y la reserva de caja son estas: a) Ambas corresponden a gastos que deben ejecutarse con cargo a un presupuesto cuya vigencia expiró el 31 de diciembre anterior; b) Las dos tienen vigencia de un (1) año, que se cuenta a partir de la fecha indicada en el literal a).

Las diferencias son estas:

a) Las reservas de apropiación corresponden a un compromiso, por ejemplo un contrato celebrado pero no ejecutado, o a una obligación, en tanto que las

reservas caja obedecen siempre a una obligación; b) Las primeras no cuentan con un Acuerdo Mensual de Gastos que las respalde, en tanto que las segundas si lo tienen; c) Las reservas de apropiación generalmente no representan un pasivo en el balance, por no ser exigible; las reservas de caja, por el contrario siempre representan un pasivo corriente exigible en el balance; d) Las reservas de caja se pagan con base en el Acuerdo Mensual de Gastos del año anterior, en el cual fueron incluidas, y las de apropiación requieren un nuevo acuerdo mensual de gastos; e) Las reservas de apropiación que corresponden al Presupuesto Nacional las aprueba el Ministro de Hacienda y las refrenda el Contralor General de la República; las de caja se constituyen directamente por los empleados de manejo de las tesorerías y requieren solamente la aprobación del ordenador de gastos respectivo.

Si se trata del Presupuesto de 1993, por ejemplo, todas las reservas, de apropiación y de caja se constituirán en 1994, y en el mismo año se realizarán los gastos correspondientes.

Esto es de elemental lógica, pues si se trata de gastos con cargo a un presupuesto cuya vigencia expiró, forzosamente tienen que hacerse en el año siguiente.

Respecto de los contratos de administración de recursos y los patrimonios autónomos como mecanismo de ejecución presupuestal y excepción del principio de la anualidad, la Ley 80 de 1993, estableció la figura de la fiducia pública y de los encargos fiduciarios, en los cuales si bien es cierto que media la entrega de recursos a una sociedad fiduciaria para cumplir un fin específico, dicha entrega no constituye transferencia de la propiedad, de manera que lo que existe en el fondo es un mandato por parte de la entidad estatal contratante, en el cual sólo se entienden ejecutados los recursos cuando se recibe el bien o es prestado el servicio y adicionalmente deben seguirse todos los procedimientos de contratación indicados en el Estatuto General de Contratación Administrativa.

No obstante lo anterior, además de los patrimonios autónomos que fueron creados con anterioridad a la expedición de la referida Ley 80 de 1993 y cuya vigencia se mantiene, subsiste la posibilidad, por vía excepcional, de crear patrimonios autónomos con recursos de entidades públicas, siempre que la ley así lo prevea. De hecho, el H. Consejo de Estado así lo ha planteado:

> 1.2 Fondos y patrimonios autónomos. Si la ley prevé la constitución de patrimonios autónomos, para administrar y ejecutar los recursos públicos del fondo sin personería jurídica, esto implicará la celebración de un contrato de fiducia mercantil, el cual difiere del contrato de fiducia pública, por cuanto en este último, entre otras características especiales, no se constituye un patrimonio autónomo, según lo dispone el inciso octavo del numeral 5º del artículo 32 de la ley 80 de 1993 y ha tenido ocasión de expresarlo la Sala en varias oportunidades, entre ellas en el concepto radicado bajo el número 1074 del 4 de marzo de 1998.
>
> La institucionalización de tales patrimonios autónomos mediante contrato de fiducia mercantil constituye una excepción a la contratación estatal, pues la ley 80 de 1993 prevé, como regla general, los encargos fiduciarios y la fiducia pública (art. 32 num. 5º inc. 7 1[1]), y por excepción la constitución de patrimonios autónomos en dos casos especiales: para la titularización de activos e inversiones y para el pago de pasivos laborales (artículo 41, parágrafo 2º inciso segundo), como es el caso del Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio creado por la ley 91 de 1989.
>
> Las excepciones antes mencionadas obedecen posiblemente a que el legislador las estimó indispensables; en el caso de la titularización de activos e inversiones, para lograr su manejo eficiente y facilitar su negociación, y en el destinado a pago de pasivos laborales para garantizar su cumplimiento efectivo, por lo cual la Nación se desprende de la titularidad de unos recursos que prácticamente ya están comprometidos en la solución de obligaciones ineludibles.

Sin embargo, por tener la ley 80 carácter de ordinaria mediante leyes semejantes se han introducido otras excepciones adicionales a las atrás relacionadas, entre ellas pueden citarse la del artículo 13 de la ley 143 de 1994, respecto de la Unidad de Planeación Minero-Energética de que trata el artículo 12 del decreto 2119 de 1992, la cual "manejará sus recursos presupuestales y operará a través del contrato de fiducia mercantil que celebrará el Ministerio de Minas y Energía con una entidad fiduciaria, el cual se someterá a las normas de derecho privado". Estas excepciones obedecen a decisión autónoma del legislador, la cual no le compete a esta Sala juzgar.

Ahora bien, si una ley crea un fondo sin personería jurídica y dispone que la administración de todos o parte de sus recursos podrá o deberá hacerse a través de la constitución de una fiducia mercantil, la misma ley puede establecer el régimen legal de los actos y contratos que se celebren en relación con dicho patrimonio autónomo, así como el de los actos que expidan o contratos que celebren las entidades fiduciarias que administren dichos patrimonios autónomos; si no lo dispone, resultará necesario recurrir al ordenamiento jurídico vigente para establecerlo.

En estas circunstancias, si la entidad fiduciaria administradora del patrimonio autónomo tiene el carácter de empresa industrial y comercial del Estado sus actos y contratos se sujetarán a lo dispuesto por el artículo 93 de la ley 489 de 1998, esto es, que los actos que expidan para el desarrollo de su actividad propia, industrial o comercial o de gestión económica se sujetarán a las disposiciones del derecho privado, que para el caso de la fiducia mercantil es el Código de Comercio, y en cuanto a los contratos que celebren para el cumplimiento de su objeto se sujetarán a las disposiciones del estatuto general de contratación de las entidades estatales. Si la respectiva entidad no tiene tal carácter, sino el de persona jurídica de derecho privado, el ejercicio de las funciones administrativas que implica la administración de los recursos públicos de un fondo a través de un patrimonio autónomo, se someterán a lo dispuesto en los artículos 110 a 114 de la ley 489 de 1998 y en lo que corresponde a la

administración bajo la modalidad de fiducia mercantil se aplicará lo estatuido en los artículos 1226 a 1244 del Código de Comercio[21].

Precisamente la Ley 1450 de 2011, por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2010 – 2014, contempló algunos casos en los cuales se generan patrimonios autónomos con régimen de derecho privado, tales como el Fondo de Modernización e Innovación para las Micros, Pequeñas y Medianas Empresas, la Unidad de Desarrollo de Bancóldex y el Programa de Transformación Productiva, todos ellos administrados por el Banco de Comercio Exterior de Colombia[22]

Igualmente, la Ley 1753 de 2015, Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 previó algunas modificaciones al Programa de Transformación Productiva y al Fondo de Modernización e Innovación para las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas y Unidad de Desarrollo e Innovación[23] pero manteniendo en todo caso, la figura como patrimonio autónomo administrado por el citado Banco.

En este orden de ideas, y habida cuenta de las limitaciones propias del seguro de crédito a mediano y largo plazo con garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios, generadas por la aplicación del principio de la anualidad presupuestal, es necesario considerar que las exigencias propias de las vigencias fiscales futuras no resuelven estos inconvenientes.

Por otra parte, las reservas de apropiaciones y de caja sólo mitigan esta problemática respecto de gastos cuyo giro se encuentre pendiente de pago al final

---

21 CONSEJO DE ESTADO, Concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil, C.P. César Hoyos Salazar, Rad. 1423, 23 de mayo de 2002.

22 Arts. 44, 46 y 50 de la Ley 1450 de 2011.

23 Unificándolas en un solo patrimonio autónomo

de la vigencia fiscal, pero en los cuales el hecho generador de dicho pago ya se hubiere causado.

Sin embargo, la creación de un patrimonio autónomo de carácter excepcional frente a lo señalado por la Ley 80 de 1993, y avalado por el H. Consejo de Estado, podría permitir la organización de un fondo estable que, además de las reservas técnicas de las compañías de seguros que exploten el ramo de seguro de crédito a la exportación con cobertura de riesgos políticos y extraordinarios, podría promover el comercio exterior y la seguridad de las transacciones.

PROPUESTA PARA MODIFICAR EL MARCO REGULATORIO

La propuesta de regulación para facilitar el aseguramiento de créditos comerciales a la exportación, de mediano y largo plazo, se sustenta en una asimilación al sistema español que implica la existencia de un gestor del fondo de riesgo político y extraordinario, con un manejo separado de cuentas como lo prevé el sistema español[24] y al cual ingresarían, no sólo los recursos provenientes del Presupuesto Nacional, sino también los que se originan en las primas recaudadas por este concepto.

En este sentido, los Decretos 663 de 1993, 2549 de 1993 y 1649 de 1994 ya han definido que como gestor de estos recursos podría oficiar el Banco de Comercio Exterior de Colombia, quien en su carácter de sociedad de economía mixta del orden nacional, vinculada al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, actúa como agente frente al Estado (Ministerio de Hacienda y Crédito Público) y frente a los aseguradores que exploten el ramo, y es quien está encargado de proveer los recursos que requiera el sistema una vez se agoten las reservas técnicas, bien sea con recursos públicos (anticipo del Presupuesto General de la Nación) o con los propios (crédito a la Nación).

Esta propuesta supone necesariamente la independencia de estas cuentas de aquellas que le corresponden al Banco de Comercio Exterior en desarrollo de su propia gestión, utilizando para ello el mecanismo de los patrimonios autónomos que la Ley 1450 de 2011[25] ya le permitió en los casos citados, de manera que además se obtenga la estabilidad y suficiencia de los recursos administrados como

[24] SALVADOR Armendáriz, Ob. Cit., Pág. 142.

[25] Modificada por la ley 1753 de 2015.

excepción del principio de la anualidad presupuestal, que se ha explicado a lo largo de este documento.

Así las cosas, la nueva regulación debería prever la modificación del Decreto 2569 de 1993 modificado por el Decreto 1649 de 1994 ,1176 de 1995 y 1082 de 1996 en cuanto a la administración de las reservas técnicas a cargo de la aseguradora que explote el ramo, así como de las condiciones acordadas en los contratos que para el efecto han celebrado Bancóldex, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y la aseguradora.

Para el efecto, el articulado debería comprender lo siguiente:

DECRETO

( )

"Por el cual se reglamenta el sistema de seguro de crédito a la exportación con garantía de la Nación"

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en los numerales 11 y 25 del artículo 189 de la Constitución Política y los artículos 48, 187, numeral 1, 205 y 282 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

CONSIDERANDO

Que conforme lo dispuesto en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero –EOSF- , el Gobierno Nacional se encuentra facultado para establecer un sistema de seguro a la exportación, destinado a cubrir los riesgos comerciales, políticos y extraordinarios inherentes a esta clase de operaciones, en el que el Banco de Comercio Exterior de Colombia S.A. "Bancóldex" podrá organizar el respectivo sistema directamente o contratar su organización con otras entidades, nacionales o extranjeras, y para cuyas operaciones de seguro a la exportación se contará con la garantía de la Nación, la cual asumirá las pérdidas en que incurriere "Bancóldex"

por razón de los siniestros cubiertos cuando sean insuficientes las reservas técnicas constituidas

Que en uso de tales facultades se expidió el Decreto 2569 del 22 de diciembre de 1993, modificado por los Decretos 1649 de 1994, 1176 de 1995 y 1082 de 1996, y actualmente incorporado en el Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público

Que el Gobierno Nacional considera importante actualizar el régimen correspondiente al sistema de seguro de crédito de crédito a la exportación con garantía de la Nación con el fin de promover la utilización de este mecanismo de cobertura contra los riesgos políticos y extraordinarios de una manera más eficiente.

Que como consecuencia de lo anterior, con el fin de asegurar la estabilidad y suficiencia de los recursos con destino a la Garantía de la Nación se modifica el presente decreto y por lo tanto,

DECRETA

Artículo 1° *Modifíquese el artículo 2.1.6.1.1.1. del Título 1 de la Parte 16 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, así:*

Artículo 2.16.1.1.1. GARANTIA DE LA NACION SOBRE LOS RIESGOS POLITICOS Y EXTRAORDINARIOS. *La Nación, en virtud de la obligación contemplada en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, garantizará las operaciones de seguro de crédito a la exportación que amparen riesgos políticos y extraordinarios, únicamente cuando el Banco de Comercio Exterior de Colombia, en adelante Bancóldex, participe, constituya o contrate la prestación del servicio asegurador en los términos previstos en la ley, con aseguradoras autorizadas para explotar ese ramo de seguro en el país.*

Bancóldex actuará como administrador fiduciario de los recursos constitutivos de la Garantía de la Nación mediante la constitución de un patrimonio autónomo integrado con los recursos transferidos por la Nación así como las reservas técnicas de que trata este Decreto.

Artículo 2° *Modifíquese el artículo. 2.16.1.1.4 del Título 1 de la Parte 16 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, así:*

Artículo 2.16.1.1.4 Partida presupuestal para atender la garantía sobre riesgos políticos y extraordinarios. *El Gobierno Nacional incluirá anualmente en el*

Proyecto de Presupuesto General de la Nación la proyección de las partidas necesarias para atender las obligaciones legales y contractuales que surjan del cubrimiento de los riesgos políticos y extraordinarios, así como los costos de las acciones judiciales o extrajudiciales requeridas para procurar el recobro de las sumas pagadas a los beneficiarios de las respectivas pólizas, a título de indemnización.

Como procedimiento para hacer efectiva la garantía, la Nación situará en Bancoldex, a título de anticipo del contrato de garantía que suscriba la Nación-Ministerio de Hacienda Crédito Público y el Banco de Comercio Exterior de Colombia, los recursos apropiados anualmente en el presupuesto, para que con ellos atienda la obligación de la Nación y/o se reembolse las sumas que hubiere desembolsado el Banco de Comercio Exterior de Colombia como entidad financiera garante de aquélla, junto con los intereses causados por tales desembolsos.

Si los recursos anualmente situados por la Nación-Ministerio de Hacienda y Crédito Público - a título de anticipo del contrato de garantía antes mencionado resultaren insuficientes para atender las obligaciones a su cargo, Bancoldex, se reembolsará las sumas que haya tenido que desembolsar, con los fondos que le sean situados con cargo a la apropiación presupuestal correspondiente, a más tardar dentro de la vigencia fiscal inmediatamente siguiente a aquella en la cual el Banco de Comercio Exterior de Colombia haya hecho tales desembolsos.

La Nación ejecutará las apropiaciones mencionadas, de tal forma que los recursos se sitúen directamente a Bancoldex y permanezcan en poder de éste hasta su utilización.

Terminado el contrato de garantía mencionado, se procederá a su liquidación para cuyo efecto se tendrá en cuenta las siguientes reglas:

a. *Si existiere remanentes de los fondos situados a Bancoldex, éste los reintegrará a la Nación junto con sus rendimientos financieros.*

b. *Si existieren sumas a favor de Bancoldex, éstas le serán reembolsadas por la Nación junto con sus intereses, con cargo a la apropiación presupuestal correspondiente, a más tardar dentro de la vigencia fiscal inmediatamente siguiente a aquella dentro de la cual haya terminado el contrato.*

Artículo 3. *Modifíquese el artículo 2.16.1.3.3 del Título 1 de la Parte 16 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, así:*

Artículo 2.16.1.3.3*.* ***Contratos.*** *La Nación, el Banco de Comercio Exterior y las entidades aseguradoras celebrarán los contratos necesarios para hacer efectiva la*

garantía a cargo de la Nación respecto de los riesgos políticos y extraordinarios, entre los cuales deberán suscribirse

a) Contrato entre la Nación y el Banco de Comercio Exterior. En el cual deberán consignarse las condiciones de la administración fiduciaria de los recursos correspondientes a la garantía así como los créditos que otorgue el Banco de Comercio Exterior a la Nación, por razón de las obligaciones que aquél atienda a nombre de ésta, en relación con las operaciones del seguro de crédito a la exportación riesgos políticos y extraordinarios, según lo previsto en el artículo 5° del presente Decreto;

b) Contrato entre el Banco de Comercio Exterior y las entidades aseguradoras. En el cual deberá establecerse el procedimiento mediante el cual el Banco de Comercio Exterior proveerá la liquidez para el pago de siniestros derivados de los riesgos políticos y extraordinarios en los casos en que cuenten con garantía de la Nación y deban ser cubiertos con fondos provenientes del Presupuesto Nacional; así como la transferencia de los recursos correspondientes a las reservas técnicas que será administradas a titulo fiduciario por el Banco de Comercio Exterior.

c) Contrato entre la Nación y las entidades aseguradoras. En el cual se consignarán las condiciones de la prestación del servicio del seguro de crédito a la exportación en cuanto a los riesgos políticos y extraordinarios, así como las condiciones relacionadas con la garantía de la Nación sobre estos riesgos, las causales de suspensión de la misma y el traslado de las reservas técnicas que se constituyan en el este ramo con el fin de ser transferidas al patrimonio autónomo que administra Bancoldex.

En este contrato debe estipularse que basta con que la póliza haya sido expedida, que el siniestro ocurra dentro de su vigencia y que el asegurador decida pagar con base en la misma un determinado siniestro para que la garantía opere.

Así mismo debe incluirse que el asegurador responderá ante la Nación y reembolsará a la misma las sumas que se hubieren cubierto indebidamente con cargo a dicha garantía, cuando haya expedido pólizas de seguro de crédito a la exportación para riesgos políticos y extraordinarios, en contradicción con políticas de expedición y límites de responsabilidad por riesgo o por país que le hayan sido señaladas comunicadas oportunamente por el Comité para Riesgos Políticos y Extraordinarios, o cuando haya utilizado en la identificación de los riesgos contenidos en las pólizas, textos que no concuerden con lo establecido por el mismo Comité.

Igualmente deberá establecerse que no habrá garantía de la Nación y el asegurador responderá con sus propios recursos en los casos en que por culpa leve haya asumido obligaciones, dentro de la operación del seguro de crédito a la exportación

por riesgos políticos y extraordinarios, que no correspondan legalmente, por no haberse afectado el riesgo realmente asumido o por mediar una causal de ineficacia del contrato de seguro o, en general, por haberse hecho un pago de lo no debido.

Artículo 4 *Modifíquese el artículo 2.16.1.4.4 del Título 1 de la Parte 16 del Libro 2 del Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público, así:*

Artículo 2.16.1.4.4 Traslado de la reserva a la Nación. *En los contratos a que se refiere el artículo anterior se pactará que cuando por cualquier causa se produzca la liquidación de que amparen riesgos políticos y extraordinarios garantizados por la Nación o cuando éstas no continúen prestando los servicios en las condiciones establecidas en este Decreto, las reservas técnicas constituidas por este concepto, y que administre fiduciariamente el Banco de Comercio Exterior, permanecerán en el respectivo patrimonio autónomo para la atención de los siniestros derivados de los riesgos de que trata este Decreto.*

Artículo 5. VIGENCIA. *El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.*

Publíquese y cúmplase.

El Ministro de Hacienda y Crédito Público,

El Ministro de Comercio Industria y Turismo,

CONCLUSIONES

A partir de esta monografía se identificó la necesidad de modificar el régimen de la garantía de la Nación para riesgos políticos y extraordinarios en el seguro de crédito a la exportación.

La mencionada normativa data del año 1993, con lo cual es evidente que las condiciones económicas y la evolución del comercio han mostrado avances impresionantes los cuales no han sido del todo incorporados por esta figura.

En este orden de ideas, las exportaciones no sólo suponen una relación comercial de corto plazo o estimada sólo para bienes cuyo intercambio se dé con restricción de término, tales como los que son perecederos, sino que además la dinámica de países como Colombia, lo han ido posicionando como exportador de bienes de capital, cuya financiación obedece a lapsos de mediano y largo plazo y para los cuales el seguro de crédito a la exportación no constituye una adecuada herramienta de cobertura.

Ello se origina básicamente en que las reservas técnicas de las aseguradoras que pudieren explotar el ramo no son suficientes para amparar los riesgos catastróficos derivados de la situación política o de los hechos de la naturaleza y la garantía que el Estado ha diseñado para el efecto, sustentada en un aporte del Presupuesto Nacional, está limitada por el principio de la anualidad presupuestal.

Por lo tanto, una propuesta regulatoria que renueve este sistema, asignando a un gestor con conocimiento de la actividad financiera, la administración de las reservas técnicas que constituya la aseguradora de crédito y los recursos provenientes del Presupuesto General de la Nación destinados para el efecto, como un manejo

separado de cuentas asimilado en todos sus efectos a un patrimonio autónomo, podría generar un fondo estable que permita un rediseño de estos amparos y una mayor promoción del comercio internacional, favoreciendo los intereses y metas económicas de Colombia.

BIBLIOGRAFÍA

Achurra Larrain, Juan. El Seguro de Garantía en Chile. N° 5 (agosto 1994), pág. 99 – 115, 1994. 340.

Arenas Cevallos, Julieta y otros. El Seguro de Crédito a la Exportación. Bogotá, 69 págs., 1989. 368.87/A73s.

Bastin, Jean. El Seguro de Crédito: Protección contra el Incumplimiento de Pago. Madrid: Mapfre, xviii, 413 págs. 368.87/B17.

Bernal Calvo, José del Carmen y otro. El Seguro de Crédito a la Exportación. Bogotá, 70 págs., 1993. 368.87/B37s.

Bickelhaupt, Ran Bar-Niu. International Insurance: Managing Risk the World. Nueva York: Insurance Information Institute, 176 págs.. 368/B42i.

Carmona Molina, Francisco. El Seguro de Crédito a la Exportación. Barcelona: Cámara Oficial de Comercio, Industria y Navegación de Barcelona, 406 págs., 1984. 368.87/C17.

Chartered Insurance Institute. Seguros Patrimoniales. Madrid: Mapfre, 285 págs., 1984. 368/Ch17.

Consejo General de Agentes y Corredores de Seguros de España. Tratado General de Seguros: Teoría y Práctica de los Seguros Privados. Madrid: El Consejo. 5v., 1986. 368/C65t.

Del Caño Escudero, Fernando. Seguro de Crédito a la Exportación. Madrid, 331 págs., 1965. 368.87/D35s.

Díez Vargas, Patricia. Fondo Nacional de Calamidades. Bogotá. 61 págs., 1989. 368.4/D43f.

Gamboa Caballero, Juan Carlos. Principios Técnicos del Seguro: Seguro de Actos Subversivos y Actos Territoriales. Bogotá, 123 págs., 1987. 368/P72.

Jimenex de Parga Cabrera, Rafael. El Seguro de Crédito a la Exportación. España: Tecnos, 325 págs. 368.87/J45s.

Mendoza Hernández, José Francisco. Gestión financiera pública – elementos para su estudio y aplicación. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2007,

Ministerio da Industria e du Comercio. Legislacao Brasileiro de Seguros. Río de Janeiro: Ministerio da Industria, 375 págs., 1970. 368.981/M45I.

Miranda Talero, Alfonso. El Derecho de las Finanzas Públicas. Bogotá: Ágora Editores, 1991.

Núnez Trujillo, Antonio José. Contratación estatal vs. Presupuesto público. Elementos microeconómicos para una armonización normativa. Artículo publicado en Derecho Económico, tomo V. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, Colección Enrique Low Murtra, 2006.

Pascual Hidalgo-Gato, María de los Ángeles y otro. El Seguro de Crédito. Bogotá, 105 págs. T.D. 368.87/P17.

Romero Romero, Enrique. Presupuesto y contabilidad pública – una visión práctica. Bogotá: Ecoe Ediciones, 2001

Salvador Armendáriz, María Amparo. La cobertura pública en el seguro de crédito a la exportación en España: cuestiones jurídico-públicas. Madrid: Instituto de Ciencias del Seguro - Fundación Mapfre, 2008.

Segre, Claudio. El Financiamiento a Plazo Medio de las Exportaciones. México: Centro de Estudios Monetario Latinoamericano. 277 págs., 1961. 382.2/S34t.

Suisse de Reassurances. Risque de Guerre Polices Accidents Individuelles et Collectives. Zurich: Suisse de Reassurances, 18 págs. 368.14/S84r.

Trapp, Joseph T. Credit Insurance a Factor in Bank Lending. Baltimore: Adcrafters, 96 págs. 368.87/T71.

Villegas, Carlos Gilberto. Las Garantías del Crédito. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 528 págs., 1993. 346.074/V45.