

Bogotá D.C., 11 de marzo de 2024

Doctora
ELIZABETH MARTINEZ BARRERA
Secretaria Comisión Tercera
CÁMARA DE REPRESENTANTES
Carrera 7 No. 8 - 68
Ciudad

REF: Comentarios sobre Proyecto de Ley No. 177 de 2023 Cámara “Por medio del cual se fortalece la figura de defensor del consumidor financiero”.

Respetada Doctora,

La Federación de Aseguradores Colombianos -FASECOLDA- en representación del sector asegurador, se permite presentar su concepto y observaciones respecto del Proyecto de Ley No. 177 de 2023C “Por medio del cual se fortalece la figura de defensor del consumidor financiero”.

I. COMENTARIOS GENERALES

La figura del Defensor del Consumidor Financiero en Colombia fue establecida mediante la Ley 1328 de 2009, con el propósito de fortalecer la protección de los usuarios de servicios financieros y promover la transparencia y la equidad en las relaciones entre las entidades financieras y los consumidores.

El Defensor del Consumidor Financiero juega un papel crucial en la protección de los derechos de los consumidores, su importancia radica en ser una figura independiente y neutra, que goza de plena autonomía en sus decisiones, con amplios conocimientos sobre la normativa vigente y los derechos de los consumidores, quien actúa como mediador entre estos y las entidades financieras, facilitando la resolución de conflictos.

La propuesta normativa busca “fortalecer” la figura del defensor del consumidor financiero, sin embargo, no puede obviarse que el proyecto de ley desconoce la propia terminología de la ley que pretende modificar, al referir al “defensor del cliente financiero”, pues la misma ley 1328 de 2009 en su artículo segundo diferencia entre “Cliente”, “Cliente Potencial” y “Consumidor financiero”, término éste que incluye no solo a los dos primeros sino también al “Usuario”.

En esta medida, se tiene que la norma define como Cliente a “*la persona natural o jurídica con quien las entidades vigiladas establecen relaciones de origen legal o contractual, para el suministro de productos o servicios, en desarrollo de su objeto social*”, cliente potencial como “*la persona natural o jurídica que se encuentra en la fase previa de tratativas preliminares con la entidad vigilada, respecto de los productos o servicios ofrecidos por esta*”, usuario a “*la persona natural o jurídica quien, sin ser cliente, utiliza los servicios de una entidad vigilada*” y, por su parte, el Consumidor financiero “*es todo cliente, usuario o cliente potencial de las entidades vigiladas*”.

En esta medida, cuando se habla de los "Consumidores Financieros", tal expresión abarca a los "Clientes", los "Clientes Potenciales" y los "Usuarios"; asunto que no es de menor entidad y respecto del cual nada se menciona en la exposición de motivos del proyecto de ley.

Ahora bien, dentro de los argumentos planteados en la ponencia del proyecto de ley se determina que la figura del DCF tiene dentro de sus fines, "...descongestionar y reducir el volumen de reclamaciones presentadas ante la Superintendencia Financiera, sin embargo la norma presenta vacíos jurídicos que deja a la toma de estas decisiones a las mismas entidades prestadoras de los servicios generados a los consumidores..." y después, erróneamente se afirma: "...Sin embargo, a pesar de haber sido creado como un medio para garantizar la protección de los consumidores del sector financiero y asegurador, al defensor del cliente se le ve en realidad como un dependiente más de la entidad financiera, que se torna como un filtro de quejas y reclamos, evitando así que el quejoso llegue a iniciar un trámite ante la Superintendencia Financiera".

Se considera que los argumentos mencionados en la ponencia no cuentan con un sustento de certeza y no se encuentran relacionados con la propuesta de este proyecto de ley. La propuesta de este proyecto no apunta a descongestionar o reducir el volumen de reclamaciones ante la SFC; si el problema es ese, la solución podría ser el escalonamiento de las quejas, es decir, que el consumidor pueda acudir en primera instancia a la entidad vigilada y a su defensor, y sólo cuando no recibe una respuesta completa o no es satisfactoria a sus intereses, que pueda acudir ante la SFC. Lo que el sector ve en la actualidad, es que una misma comunicación de un consumidor se dirige a la aseguradora, al Defensor y a la SFC al mismo tiempo, congestionando así, todo el sistema. Consideramos que la propuesta de obligatoriedad de las decisiones del DCF o la modificación del procedimiento de selección o su limitación en el número de entidades en las cuales participe, entre otras, no son efectivas para atender la finalidad de descongestionar a la SFC.

Frente al objeto de la iniciativa, el artículo 1 indica que busca "*generar autonomía, eficacia, poder de decisión e independencia en la figura del defensor del consumidor financiero*", desconociendo que el DCF ya goza de independencia y autonomía, por disposición legal de la citada ley 1328 de 2009.

“Artículo 13. Funciones de la Defensoría del Consumidor Financiero. Las entidades vigiladas que defina el Gobierno Nacional, deberán contar con un Defensor del Consumidor Financiero. La Defensoría del Consumidor será una institución orientada a la protección especial de los consumidores financieros, y como tal, deberá ejercer con autonomía e independencia las siguientes funciones:

(...)"

“Artículo 17. Independencia y autonomía de los Defensores del Consumidor Financiero. Los Defensores del Consumidor Financiero actuarán con independencia de la respectiva entidad vigilada, de sus organismos de administración, y con autonomía en cuanto a los criterios a aplicar en el ejercicio de su cargo, obligándose a poner en conocimiento de la Superintendencia Financiera de Colombia cualquier situación que menoscabe o limite sus facultades de actuación.

(...)"

Las estadísticas de la industria aseguradora muestran que un gran porcentaje de las quejas presentadas a través del Defensor del Consumidor Financiero-DCF se resuelven a favor de los clientes de las entidades vigiladas, lo cual es un indicativo de la independencia y autonomía del

Defensor del Consumidor Financiero de cada entidad. Con lo cual, se evidencia que no es correcto lo mencionado por el ponente cuando indica que esta figura es una dependencia más de la entidad aseguradora.

Así mismo, se resalta que el interponer la queja a través del defensor de consumidor, no restringe que el consumidor acuda ante la SFC; es decir que los consumidores pueden acudir directamente a la SFC para interponer una queja sin tener que agotar ninguna instancia previa. En esta medida, tampoco es cierto lo manifestado en la ponencia del proyecto de ley, específicamente en el marco legal, donde se establece que el defensor “*se torna como un filtro de quejas y reclamos, evitando así que el quejoso llegue a iniciar un trámite ante la Superintendencia Financiera de Colombia*”. Reiteramos que, si se quiere la reducción de los trámites ante la SFC, habría que ver cómo se busca un mecanismo de “filtro” semejante a los requisitos de procedibilidad que se tienen para acceder a la justicia ordinaria.

Esta afirmación contradice nuevamente la Ley 1328 de 2009, específicamente el literal e) del artículo 5, señala lo siguiente:

“Artículo 5°. Derechos de los consumidores financieros. Sin perjuicio de los derechos consagrados en otras disposiciones legales vigentes, los consumidores financieros tendrán, durante todos los momentos de su relación con la entidad vigilada, los siguientes derechos:

...

e) Presentar de manera respetuosa consultas, peticiones, solicitudes, quejas o reclamos ante la entidad vigilada, el defensor del Consumidor Financiero, la Superintendencia Financiera de Colombia y los organismos de autorregulación.

(...)”.

De la lectura del anterior artículo, se observa que el consumidor financiero cuenta con varias alternativas para ejercer los derechos que le asisten durante su relacionamiento con la entidad vigilada, ya sea ante la misma entidad, la SFC, el DCF o en general, ante cualquier organismo de autorregulación como lo señala la ley, razón por la cual se considera incongruente y no guarda relación la consideración contenida en el informe de ponencia y la pretensión de modificación de los artículos 15 y 18 de la Ley 1328 de 2009.

Así, ningún canal es excluyente de otro y no existe un procedimiento en el que la Ley o la SFC exijan agotar instancias antes de interponer la queja directamente ante la SFC. Como evidencia de ello, tenemos que en el año 2023, en las compañías de seguros generales se han interpuesto por parte de los consumidores financieros en total 104.596 quejas, de las cuales, 3.973 quejas han sido interpuestas ante los defensores de los consumidores financieros y 13.927 quejas han sido interpuestas ante la SFC, estadísticas que tienen soporte en las cifras publicadas por la SFC (Fuente: <https://www.superfinanciera.gov.co/IngresoPowerBI/>).

Desconocimiento de las instrucciones recientes de la SFC, frente a la institución del Defensor del Consumidor Financiero

Previo a una modificación y/o cambio de la figura propuesta, se debe verificar y estudiar concienzudamente las regulaciones y funcionamiento de esta figura y del fortalecimiento que tuvo en

el año 2022, a partir de la Circular Externa 013 de Jun/2022 de la SFC “*Instrucciones para el fortalecimiento y consolidación de la institución del Defensor del Consumidor Financiero*”, cuyas disposiciones entraron en vigor a partir de Ene/2023: estableciendo obligaciones a cargo de las entidades vigiladas en materia de designación del DCF, específicamente respecto de sus calidades, la gestión de conflictos de interés, la evaluación de la labor del DCF por parte de las entidades vigiladas, el fortalecimiento del informe de gestión a cargo del DCF, la asignación de responsabilidades específicas de los órganos de administración frente al DCF, entre otras instrucciones; instaurando / ajustando requisitos y controles para garantizar el cumplimiento de los objetivos de la defensoría en el ejercicio de las diferentes funciones que debe adelantar.

La mencionada Circular Externa se basó en las mejores prácticas internacionales, tal y como lo prevé el CONPES 4005 de septiembre del 2020 denominado “*Política Nacional de Inclusión y Educación Económica y Financiera*”, que incluyó en su capítulo 5 de recomendaciones: “*La Superintendencia Financiera de Colombia elevará a estándares internacionales los programas de supervisión de riesgo de conducta del sistema financiero para mejorar la protección al consumidor financiero*”.

De ser aprobado el proyecto de Ley, se estaría desconociendo el avance y ajustes que implicó la implementación de la Circular Externa 013 por parte de las entidades vigiladas y generarían nuevos costos y tiempo para su adecuada implementación, así como traumatismos en las gestiones y desarrollos.

Adicionalmente, las compañías aseguradoras tienen la obligación de realizar el reporte de las quejas ante la SFC a través de Smartsupervision (incluidas las que recibe el DCF), herramienta implementada a partir de Jul/2022, en cumplimiento de la Circular Externa 023 de Oct/2021 de la SFC que, en resumen, exige la transmisión diaria de toda la información de las quejas radicadas y su correspondiente gestión.

Las instrucciones emitidas en las circulares anteriormente mencionadas constituyen el fortalecimiento y controles suficientes para garantizar la independencia y debido ejercicio para la protección y trato justo de los consumidores financieros a través de la figura del Defensor del Consumidor Financiero en las entidades vigiladas por la SFC.

Otorgamiento de facultades jurisdiccionales

Al retirar del artículo 15 de la ley 1328 de 2009 el enunciado “*cuando las entidades así lo hayan previsto en sus reglamentos*” y “*La Defensoría del Consumidor Financiero no tiene el carácter de función pública*”, esto permitiría darle un enfoque totalmente diferente a la figura que en un comienzo fue creada por el legislador para proteger las relaciones de consumo entre las entidades y los consumidores, como ese tercero que permite conciliar y verificar que esas operaciones de consumo se realicen de manera armónica. Sin bien, el último enunciado fue nuevamente incorporado durante el primer debate, queremos dejar constancia que una modificación en este sentido le daría una potestad jurisdiccional al DCF que está reservada a los entes de control como es el caso de la SFC, pues dicha función, es una Función pública, de carácter jurisdiccional de la Superintendencia Financiera.

El artículo 116 de la Constitución Política de Colombia es taxativo al determinar cuándo un particular puede administrar justicia, estableciendo que solo lo podrá hacer cuando actúe en calidad de conciliador, o de árbitro habilitado por las partes. Para el caso del DCF es claro que administra temporalmente justicia, cuando ejecuta su función de conciliador según los términos del literal c) del artículo 13 de la Ley 1328 de 2009, y bajo los parámetros de la Ley 2220 de 2022.

Por lo expuesto, ninguna ley de la República podrá investir de facultades jurisdiccionales a un particular como lo es el DCF en situaciones distintas a las contempladas en el mencionado artículo 116, so pena de que la misma sea inconstitucional.

Por su parte, la Ley 1480 de 2011 y la Ley 1564 de 2012 le otorgan a la Superintendencia Financiera facultades jurisdiccionales, las cuales son definidas como “(...) aquellas que permiten que la Superintendencia pueda dictar una sentencia, fundamentada en la Ley, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez; para ello las personas deben presentar una demanda ante la Superintendencia. Las diferencias que se quieran presentar ante la Superintendencia tienen que estar relacionadas con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas. Se excluyen, en consecuencia, conflictos de cualquier otra naturaleza (temas propios de procesos ejecutivos para conseguir el pago de una deuda, por ejemplo- o propios de procesos laborales).

Por lo antedicho, la Ley 1328 de 2009, al consagrar la definición de consumidor financiero, no hizo cosa diferente que enfocar la noción cardinal de consumidor, a los sujetos eventuales o potenciales de bienes y servicios que ofrecen las entidades de los sectores bancario, financiero, asegurador y de valores, vigiladas por la Superintendencia Financiera, conforme al mercado en el que participan, en calidad de productor/proveedor (entidades vigiladas) y consumidor (cliente o usuario), propio de la actividad económica que protege la Constitución; por lo que, al ser el Defensor del Consumidor Financiero un tercero imparcial y autónomo, no cuenta con superior jerárquico, en tal sentido, al darle, facultades jurisdiccionales podría llegar a relegar la función otorgada al Estado, y que impediría una protección del consumidor financiero pues las decisiones que adopte el defensor del consumidor financiero serían vinculantes y podrían llegar a generar una contravía en relación al derecho de defensa, al debido proceso y demás garantías constitucionales de los consumidores y las entidades financieras.

II. COMENTARIOS ESPECÍFICOS AL ARTICULADO

1. Artículo 2. Que modifica el artículo 15 de la Ley 1328 de 2009.

Actualmente el artículo 15 de la Ley 1328 de 2009 determina las decisiones del DCF son obligatorias en dos supuestos, a saber: (1) cuando así lo acuerden previa y expresamente los consumidores y las entidades vigiladas; y (2) cuando así lo prevean en sus reglamentos las entidades vigiladas.

La modificación propuesta en el proyecto de ley, sin sustento alguno (ni siquiera en su exposición de motivos), simplemente elimina el segundo aparte atrás señalado, lo que podría entenderse como un error de técnica legislativa que, en lugar de aclarar la norma, la hace contradictoria, por lo que se estima innecesaria e inconveniente una modificación en tal sentido.

Con la modificación propuesta en el proyecto de ley, permanece el primer supuesto y, el segundo, cambiaría de ser un supuesto a lo que podría entenderse como una regla general o absoluta de obligatoriedad de las decisiones del DCF, pues la simple expresión contenida en el texto "*Igualmente, serán obligatorias para las entidades vigiladas las decisiones del Defensor del Consumidor Financiero*", puede dar a entender que las decisiones del DCF son obligatorias siempre y en todos los casos, sin ninguna clase de requisito adicional, lo que además, haría sobrar el primer supuesto de obligatoriedad que se conserva en el proyecto, pues carecería de todo sentido establecer un supuesto en el que resultan obligatorias las decisiones del DCF para luego decir que siempre son obligatorias.

Al abrir la posibilidad de que en cualquier momento las decisiones sean obligatorias, y sin especificar frente a qué pronunciamiento o bajo cual facultad de las previstas en la Ley 1328 de 2009, se crea un vacío que puede ocasionar posibles riesgos (operativos y financieros) para las Compañías. Así mismo, de ser obligatorias estas decisiones, se estaría vulnerando el derecho a la defensa, la doble instancia y el debido proceso de las entidades vigiladas.

Por lo anterior, respetuosamente solicitamos **ELIMINAR** del articulado propuesto, dicha modificación al artículo 15 de la ley 1328 de 2009, manteniéndose los dos supuestos que actualmente se tienen, manteniendo la facultad de las entidades financieras para convenir o determinar en sus estatutos que las decisiones del Defensor serán obligatorias.

2. Artículo 3. Que modifica el artículo 18 de la Ley 1328 de 2009.

El artículo 3 que busca modificar el artículo 18 de la ley 1328 de 2009 implica una modificación radical al sistema de elección de los DCF.

El sistema de elección del DCF previsto actualmente, está sujeto a un proceso de selección objetiva mediante la presentación de propuestas de servicios al máximo órgano social de la Entidad Vigilada, sujeto a una evaluación previa de requisitos legales y criterios acordes a las necesidades de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, por lo que no resultaría coherente equiparar requisitos, tarifas y condiciones para todo el sistema financiero, por la diversidad en la prestación de productos y servicios inherente al mercado.

Sin embargo, el Proyecto de Ley no contempla ningún requisito especial que deba cumplir el aspirante a DCF, quedando al parecer su definición, al arbitrio de la SFC en cada convocatoria que realice. Ya no será la Asamblea de Accionistas de la entidad quien designe al DCF Principal y su Suplente, sino que será la SFC quien cada dos años, deberá realizar una convocatoria pública, designará a un equipo evaluador para la verificación de requisitos y documentación y, determinará quien será el DCF para cada una de las entidades vigiladas. Así mismo, no se permitirá la reelección inmediata de los DCF.

Dentro del texto, no se establece quien fijará y cancelará los honorarios del DCF. Pareciera que todos estos temas serán regulados por la SFC. Adicionalmente, se establece que el DCF solo podrá actuar como tal en una entidad vigilada, si el tamaño de ésta es grande o mediana, y en dos, si es clasificada como pequeña según el total de sus activos.

La suplencia del DCF se eliminaría, y en su lugar quedarían como mínimo cinco (5) elegibles por entidad cuando falte de manera definitiva el DCF. No es claro si esos elegibles, podrán ser

nombrados como DCF Principal en otra entidad, o si pueden quedar como elegibles en otras entidades. Tampoco se regula en la norma, que pasa si el DCF no puede temporalmente ejercer sus funciones como tal.

Lo anterior, pese a que, bajo la regulación actual, se garantiza la eficacia, poder de decisión e independencia en el rol de la DCF, sumado a que su nombramiento es regulado a cabalidad y es objeto de aprobación por parte del Regulador, donde se valida a detalle la idoneidad y capacidad del DCF Principal y Suplente, previo a su nombramiento. De hecho, con la expedición de la Circular 013 de 2022, la SFC dio instrucciones enfocadas al fortalecimiento y consolidación de la institución del DCF actualizando para el efecto la CBJ, instando en paralelo a las vigiladas, a implementar planes de acción robustos para acreditar entre otros, la revisión de calidades del DFC, su gestión, funciones de vocería, seguimiento de Junta Directiva, y responsabilidades ante el DCF, entre otros, para propender por el trato justo y el respeto de los derechos de los consumidores.

Sobre la designación de los defensores del consumidor financiero

La modificación del artículo 18 implica que la SFC mediante una convocatoria designará el defensor del consumidor.

Una vez validada la Ley 909 de 2004, mediante la cual se regula el empleo público, se observa que la figura del DCF se encuentra fuera del campo de aplicación como un ente autónomo, toda vez que para que tenga lugar la aplicabilidad de una convocatoria pública única, (como lo pretende el proyecto de ley, a través de convocatoria que realizará la SFC), tendría que encontrarse vinculado mediante carrera administrativa con la SFC, las entidades de la Rama Ejecutiva del nivel Nacional o de sus entes descentralizados; esta situación, implica que la figura del Defensor del Consumidor Financiero dejaría de gozar de las características propias de autonomía e independencia pues haría parte integral del ente de control Superintendencia Financiera de Colombia, contradiciendo la exposición de motivos nuevamente.

Por otra parte, para poder vincular a el DCF como servidor público conforme al Art 21 de la referida Ley, se hace necesario que se emplee al DCF mediante empleo de carácter temporal, el cual es contemplado excepcionalmente para desarrollar proyectos de duración determinada, por lo tanto, es el Estado quien deberá verificar la disponibilidad presupuestal para cubrir el pago de salarios y prestaciones sociales. Esto quiere decir que, el DCF estaría vinculado laboralmente con el ente de control lo que atenta directamente contra el motivo y función principal, la cual es ser el vocero del consumidor financiero, así como, actuar con independencia de la entidad vigilada y los organismos de administración. Su vinculación mediante el empleo público permite que se pierda su imparcialidad y objetividad.

Si la SFC será la encargada de realizar todo este trámite y el consecutivo nombramiento, se entiende que dejará sin efectos lo establecido en la Circular Externa 013 de 2022 sobre la revisión y control que ejerce la entidad vigilada en la contratación y actividad del DCF. Por lo que, debería definirse el modo de calificación de la actividad del DCF, el seguimiento de su actividad en conjunto con la entidad vigilada.

Debe tenerse en cuenta que da origen a todas las formalidades de un concurso, como las etapas de publicación, de examen, de reconsideraciones y reclamaciones, elegibles y nombramientos, entre otros.

Adicionalmente, no se ha discutido ni calculado cuánto le va a costar a las entidades vigiladas vía contribución a la SFC el montaje del concurso de méritos cada dos años para seleccionar DCF de todas las entidades vigiladas.

Respetuosamente consideramos innecesaria la propuesta normativa planteada, la selección y designación del Defensor del Consumidor Financiero debe continuar siendo realizada por las entidades vigiladas, lo anterior, en razón a que la figura del Defensor del Consumidor Financiero es una institución de carácter privado, autónomo e independiente al servicio de los consumidores financieros, la cual no puede convertirse en un funcionario designado por la entidad de control que controla y supervisa. Esto podría generar como consecuencia que el Defensor se convierta en juez y parte.

Al eliminar la participación de la entidad vigilada en el nombramiento del DCF, en nuestro concepto esta institución se convierte en un asistente o auxiliar de la SFC, que en lugar de ser un tercero independiente y autónomo que trabaja coordinadamente con ella y la entidad, en la protección de los derechos de los consumidores, entra a formar parte del órgano de control, con funciones jurisdiccionales, si tenemos en cuenta que sus decisiones - al igual que las sentencias - son obligatorias para la entidad.

En consecuencia, la designación del Defensor del Consumidor Financiero debe continuar a cargo de la Asamblea General de Accionistas de la respectiva entidad vigilada.

Conformación equipo evaluador

La norma determina que la SFC conformará un equipo evaluador y establecerá el procedimiento a seguir para la verificación de la documentación presentada por los postulantes junto con el correspondiente modelo de evaluación, elección y mecanismos de desempate en caso de presentarse.

En primera medida señalamos que la norma no establece las calidades de este del equipo evaluador, su proceso de selección, ni los costos adicionales que esto va a acarrear, para la SFC o para las entidades vigiladas.

El suprimir los requisitos objetivos y establecer el nombramiento de los DCF a un equipo evaluador quien será el que efectúe los nombramientos sin criterios claros de los mínimos de conocimiento y experiencia, puede llegar a generar serias dificultades no solo operativas, sino de carácter constitucional que como se ha manifestado estarían en contravía de la misma institución con la que fue creada el defensor del consumidor, que es en defensa de las relaciones de consumo.

Por estas razones, reiteramos, no estamos de acuerdo con que la selección del DCF esté a cargo de un equipo evaluador y mucho menos, que dicha evaluación se realice sin considerar requisitos o criterios objetivos de selección. Sin estos requisitos, no se puede garantizar que las personas que ejerzan el cargo de defensor del consumidor financiero respondan a las características y conocimiento técnico que por la naturaleza del cargo y sus funciones se requieren.

Reiteramos que, en la Circular Externa 013 aplicable a las aseguradoras, ya se encuentran regulados los criterios objetivos para la selección del Defensor y además, el mismo pasa por un trámite de posesión ante la SFC, quien a través de éste, otorga su “visto bueno” respecto del cumplimiento de dichos requisitos objetivos, garantizando el profesionalismo del DCF elegido. Si se

quisiera otorgar aún más independencia al DCF, podría pensarse en revisar los procesos de selección, escogencia e incluso remoción, en caso de inhabilidades, o incumplimiento, por parte de las entidades vigiladas.

Lista de elegibles

Frente al párrafo 1 del artículo 3 de la iniciativa que establece la obligación de contar con 5 elegibles para completar el período en caso de que se presente una de las situaciones consagradas por el artículo 19 de la Ley 1328 de 2009, se resalta que dicha obligación resultaría en un bloqueo laboral para las personas elegibles, esto en la medida de que no podrían vincularse (como empleados, asesores, apoderados, etc.) durante dicho período de tiempo con ninguna de las entidades financieras del país; e incluso deberían dar por terminados los contratos que tengan en curso con alguna de ellas para evitar incurrir en alguna inhabilidad en caso de resultar nombrados por la falta absoluta del defensor inicialmente designado.

Por otro lado, se advierte que el proyecto no realiza distinción alguna al hablar sobre las personas elegibles para todas las entidades financieras, es decir, desconoce que en el sector financiero existen diferentes regímenes normativos y técnicos que aplican a las entidades según su naturaleza, pues resulta claro que existen diferencias técnicas y jurídicas entre las entidades bancarias y las entidades aseguradoras. La anterior situación resulta ser una ruptura a la garantía de especialidad, ya que se podrían dar situaciones en las que se realice un nombramiento a un defensor que no cuenta con los conocimientos específicos de las normas y de los lineamientos técnicos que regulan la actividad de la entidad financiera particular.

Designación del defensor para máximo dos entidades financieras

El párrafo 2 del artículo dispone que se podrá designar un mismo defensor del cliente financiero para un máximo de 2 entidades financieras clasificadas como pequeñas teniendo en cuenta el total de sus activos. No obstante, dicho monto no se especifica.

Así mismo, el proyecto no está abordando la realidad de los conglomerados financieros y/o los grupos empresariales. Consideramos oportuno que se les permita a los conglomerados optar por tener un mismo DCF para varias de sus entidades. Esto eficiente los costos, mejora las sinergias entre el DFC, los consumidores y las entidades de un mismo grupo.

Pago de honorarios al Defensor del Consumidor Financiero

El proyecto de norma no hace mención de los honorarios que devengaría el defensor, en relación a quien fijará y cancelará dichos honorarios, pareciera que todos estos temas serán regulados por la SFC.

Sin embargo, se resalta que actualmente el valor de los honorarios comprende un análisis de las diferentes variables de cada entidad vigilada; visto lo anterior, se considera que se debe mantener el mecanismo de oferta y/o propuesta de honorarios que se presenta por el defensor a la entidad vigilada y la misma se debe ajustar a cada entidad, teniendo en cuenta el número de quejas o conciliaciones atendidas, el número de ramos y clientes, con lo que claramente todas las entidades

vigiladas tendrán distinta volumetría. Actualmente, consideramos que el pago de la labor del defensor está fijado de manera objetiva, considerando sus cargas de trabajo, ya que en el proceso de selección, se garantiza su profesionalismo e idoneidad.

Se pone de presente que, en algunos casos los Defensores han establecido su estructura de costos, compartiendo algunos servicios entre varias entidades financieras, sin embargo, como se analizó en el punto anterior, se está limitando el número de compañías por defensor. Esta disposición, puede conllevar a un incremento en el costo de la atención de la queja.

En otras palabras, cuando la SFC asigne obligatoriamente al DCF, pareciera que las entidades vigiladas deberían asumir el costo que este imponga, sin posibilidad de negociación. Esta circunstancia corre en contra de la autonomía contractual en el sector privado. Adicionalmente, podría ocurrir que la SFC designe como defensor a alguien cuyos honorarios no puedan ser pagados por la aseguradora.

En efecto, la contratación del DCF como está previsto en el proyecto de norma, puede ser entendida y considerada como lo que se denomina en la doctrina un "contrato forzado", pues la libertad contractual de las entidades vigiladas está restringida en la medida en que no se les permite decidir si no lo contratan o no, pues su contratación es ordenada por la ley. Esta situación actual de restricción a la libertad contractual se agravaría, si, además, a las entidades vigiladas se les limita -o mejor, elimina- la posibilidad de escoger al DCF que por ley están obligados a contratar, y el DCF le es impuesto por el Estado, en este caso, por la SFC.

Periodo de dos años del Defensor del Consumidor Financiero

En cuanto a la imposibilidad de reelección del Defensor luego de los dos años, se considera que no es conveniente, puesto que si no existe una razón de fondo para cambiar al Defensor y la figura está prestando un buen servicio no hay argumentos para imposibilitar la reelección de éste. Cabe mencionar que esto generaría gastos administrativos de despliegue de comunicaciones, cambio de papelería (formularios físicos y digitales) etc. Por las razones mencionadas y los costos e impacto en la operatividad, se debe mantener el periodo de designación actual de 2 años, prorrogable por periodos iguales y dejando su elección a cargo de la Asamblea General de Accionistas de la respectiva entidad vigilada.

Así mismo, no se está advirtiendo que internamente las entidades financieras cuentan con diferencias importantes incluso si ostentan la misma naturaleza, es decir, a pesar de que las entidades aseguradoras se rigen por las mismas normas, estas pueden presentar diferencias en su operación y estrategia, razón por la cual, en caso tal de que sufran cambios permanentes de defensor, se estaría corriendo el riesgo de sufrir retrocesos que afecten al Consumidor Financiero.

Defensor del Consumidor Financiero Suplente

Se debe tener en cuenta que la Ley 1328 de 2009 establece que cada compañía debe contar con un Defensor Principal y un Suplente, bajo el entendido de que pueden existir situaciones excepcionales que generen faltas temporales del defensor del consumidor financiero y, por ende, dejen sin protección al consumidor financiero.

Sin embargo, esta situación no fue tomada en cuenta en el proyecto de ley, por tanto, se solicita amablemente que se consagre la existencia del defensor suplente para que este reemplace al defensor principal en aquellos casos de faltas temporales.

Por los argumentos anteriormente remitidos, de manera respetuosa, solicitamos el **ARCHIVO** del proyecto de ley.

Quedamos atentos a sus comentarios, y de considerarlo necesario, nos ponemos a disposición de la Honorable Comisión Tercera de la Cámara de Representantes para adelantar una reunión sobre el particular.

Cordialmente,



LUIS EDUARDO CLAVIJO
Vicepresidente Jurídico
FASECOLDA