

Estudio sobre las aseguradoras cautivas

DAVID ARANGO GÓMEZ*

RESUMEN

Las sociedades offshore, son consideradas como sociedades constituidas en paraísos fiscales y se caracterizan por desarrollar su objeto social en un país diferente en el que fueron conformadas. Las cautivas por su parte, son especies de sociedades offshore. Estas aseguradoras se caracterizan por ser constituidas por su una sociedad principal, ya sea que pertenezca a un grupo empresarial o no, para transferirle los riesgos propios de ella misma y sus filiales. Entre los beneficios de poseer una cautiva, se explican los dos de mayor importancia:

1. El primero, consiste en proporcionar un canal que conlleve a un menor impacto fiscal para la aseguradora cautiva y su sociedad principal, a través de los diferentes mecanismos que proporciona la ley.
2. El segundo beneficio permite cambiar y mejorar el manejo y la administración de riesgos a los cuales se enfrenta la sociedad principal.

El arrendamiento de cautivas, se presenta cuando el capital es puesto a disposición de otras sociedades que pretenden obtener los beneficios antes señalados, pero con el solo pago de un canon. Estas últimas han dado paso a las compañías de capital celular, en donde se divide el capital por células, que sólo podrán ser

Fecha de recepción: 25 de julio de 2007

* Abogado, Universidad de La Sabana. Especialista en Derecho de Seguros, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia.

utilizadas por el beneficiario al que le corresponden, eliminando el riesgo de que un solo siniestro absorba todo el capital destinado de la aseguradora. Para poder ejecutar esa operación, se utiliza la figura de fronting, en la cual una aseguradora colombiana suscribe la póliza y la cede a una aseguradora cautiva en el exterior.

Palabras clave: sociedades offshore, aseguradora cautiva, PCC o compañías de capital celular, fronting.

ABSTRACT

“Offshore societies” are entities constituted in tax havens and characterized by the development of their corporate activities in a different country from the one they were set up. “Captive companies” are a type of offshore society involved in insurance activities, and their characteristics include being constituted by a parent company, which may be a part of a holding group or not; and being the recipient of most of the main company’s risk and that of its subsidiaries. The two major benefits of having a “Captive companies” are:

- 1. It provides a channel that allows for a smaller fiscal impact to the insurance captive, and to the parent company itself, through different mechanisms contemplated in the law.*
- 2. The second benefit is that it allows the parent company to change and improve the way it manages risk.*

The lease of “Captive companies” takes place when the capital is at the disposal of other societies that attempt to obtain the previously mentioned benefits, through the payment of a fee. This figure gives place to “Cellular capital companies”, where the capital is divided into cells, which can only be used by the corresponding beneficiary, eliminating any possibility that one single disaster absorbs the totality of an insurance company’s capital. The best way to execute this operation is through the use of a figure known as “fronting”, where a Colombian insurance company subscribes an insurance policy and yields it to a foreign insurance captive.

Key words: societies offshore, insurance captives, PCC or cellular capital companies, fronting

SUMARIO

1. Introducción
 2. Noción de aseguradora cautiva
 3. Causa del nacimiento de las cautivas
 4. Propósito de las aseguradoras cautivas
 5. Constitución de una aseguradora cautiva
 6. Clases de cautivas
 7. Alquiler de sociedades cautivas
 8. Compañías de capital celular - *Protected Cell Companies* (PCC)
 9. Operación de *fronting* e inversión extranjera
- Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

Es claro que en la actualidad, debido a las crecientes tasas de contribución impuestas por todos los gobiernos alrededor del globo, el tema fiscal se ha convertido en una prioridad tanto para personas naturales, como jurídicas, lo que ha conllevado a un interés por desarrollar estrategias que permitan minimizar este impacto tributario. Entre las nuevas herramientas desarrolladas por la práctica comercial, de la mano con las teorías jurídicas, se creó el tema de aseguradoras cautivas.

Sin embargo antes de entrar a definir el concepto de aseguradoras cautivas, es preciso hacer referencia a las sociedades *offshore*. Éstas son sociedades constituidas en un país diferente de donde desarrollan su objeto social, y se caracterizan por no poder realizar sus operaciones en su lugar de constitución. Asimismo, sus socios o accionistas residen en el país donde la compañía efectúa sus operaciones, por lo cual, ésta es regida por una legislación diferente.

Principalmente, estas sociedades *offshore* están domiciliadas en países que desarrollan una legislación de baja imposición tributaria, conocidos también como “paraísos fiscales”¹, los cuales se caracterizan por cobrar una tasa única de impuestos, que es relativamente baja en comparación con sus homólogos. Los estados más representativos en donde se realizan estas operaciones son: Panamá, islas Caimán, Bahamas, Bermuda, Suiza, Andorra, Luxemburgo, Barbados, las islas Vírgenes y Uruguay.

1 “Un paraíso fiscal es un territorio donde se pagan menos impuestos que por ejemplo el sitio de residencia habitual de un inversor y que cuenta con una infraestructura a tal fin. Se concentran en ciertas partes del mundo y los hay mejores y peores.

Los organismos internacionales tanto de carácter político como policial, tienen formulados códigos de conducta y unas recomendaciones que unos cumplen a rajatabla y otros ni siquiera han aceptado. De ahí la bondad o maldad del paraíso”. “Paraísos fiscales (Tax havens)”. Enciclopedia Multimedia Virtual En Internet De Economía. <http://www.eumed.net/cursecon/dic/oc/paraisos.htm>

El objetivo de constituir una sociedad *offshore*, se debe a que son operaciones que se caracterizan por mantenerse en secreto, en donde una determinada persona o empresa, puede transferir sus bienes a la sociedad *offshore* de su propiedad, domiciliada en un país extranjero, el cual goza de una legislación fiscal favorable, es decir, que el monto de impuestos que tendrá que pagar el accionista, es considerablemente menor al de su país de origen. Asimismo, esta sociedad *offshore* se encarga de realizar todas sus operaciones en diferentes países, entre los cuales podrá estar incluido el lugar donde el asociado reside, a través de sucursales, amparadas por un beneficio de doble tributación, por tanto, ésta sólo deberá pagar impuestos en el lugar que fue conformada.

Hay diferentes operaciones mediante las que se puede desarrollar el concepto de las sociedades *offshore*, entre las que se encuentra las compañías de seguros cautivas.

2. NOCIÓN DE ASEGURADORA CAUTIVA

Este tipo de compañías, que también son llamadas *captive insurance companies*, pueden tener la naturaleza de aseguradoras o de reaseguradoras, y están destinadas únicamente a suscribir los riesgos de su casa matriz o del grupo económico al cual pertenecen, ya sea en su totalidad o parcialmente.

Según GONZALO FERNÁNDEZ ISLA, una aseguradora cautiva es:

“Una sociedad de seguros o reaseguros, creada por un grupo industrial o comercial, con vistas a asegurar o reasegurar a través de ella, la totalidad o parte de sus riesgos²”.

La aseguradora cautiva, es constituida por otra sociedad principal, con el fin de que ésta y sus asociadas, en caso de ser un conglomerado empresarial, le trasladen el riesgo a la primera, ya sea en parte o de manera total, sin que pueda asumir riesgos provenientes de sociedades o personas externas.

Al ser un producto *offshore*, la aseguradora cautiva es constituida bajo una legislación extranjera exclusiva y domiciliada en un país de baja imposición tributaria, en donde se encuentra su infraestructura física, pero realiza sus operaciones en el país de la entidad que la constituyó.

3. CAUSA DEL NACIMIENTO DE LAS CAUTIVAS

Como lo señala MARTIN EVELEIGH, en un artículo que escribió para la página *web* *Captive.com*, puede decirse que este tipo de compañías de seguros tuvo sus orígenes en

2 FERNÁNDEZ ISLA, G., *Las aseguradoras cautivas. presente y futuro*, Fundación Mapfre Estudios, año X, n° 40, 1992, pág. 5.

el desarrollo y formación de compañías mutuales y co-aseguradoras en los años treinta. Pero el verdadero crecimiento de esta industria se dio a principios de los años cincuenta.

El gran estímulo para el desarrollo de las cautivas ha sido el gran costo o la falta de disponibilidad, de determinados ramos de seguros en el mercado comercial. Existen otras consideraciones aplicables, sin embargo, estas sociedades se han vuelto tan importantes para los administradores de riesgo y para los directores financieros, que aun cuando las tasas de los mercados han bajado de manera sustancial, los intereses en las cautivas han crecido.

La evidencia de este interés no sólo se demuestra con el número de constitución de cautivas, sino también por el número creciente de domicilios disponibles para su constitución. Domicilios tales como Bermuda, islas Caimán, Guyana, Luxemburgo, han adoptado las tendencias de Vermont, las islas Vírgenes británicas, Gibraltar y Dublín. En un movimiento que demuestra forzosamente el surgimiento de las cautivas en la corriente principal de las aseguradoras y de las administradoras de riesgos, el Concejo de Lloyd's tramitó una ley en noviembre de 1998, permitiendo operaciones con cautivas para esta entidad³.

4. PROPÓSITO DE LAS ASEGURADORAS CAUTIVAS

El propósito principal de una compañía de seguros, se basa en el hecho de celebrar un contrato de carácter bilateral, por medio del cual, el tomador, ya sea obrando por cuenta propia o ajena, traslada uno o varios riesgos a la aseguradora, quien se encarga de asumir esos riesgos a cambio del pago de una prima; en el entendido de que si el siniestro ocurre, la compañía indemniza al beneficiario del contrato, y si por el contrario éste no ocurre, mantiene las primas pagadas.

Además de la función atrás señalada, las aseguradoras cautivas tienen dos enfoques principales, con el primero, se busca proporcionar un canal que conlleve a un menor impacto fiscal para ella misma y su sociedad principal, a través de los diferentes mecanismos que proporciona la ley, tanto en el país en el cual se domicilia la sociedad matriz, o el conglomerado, como los beneficios que permite obtener la ley extranjera. Pero la finalidad de su formación no se restringe exclusivamente a optimizar la política tributaria de una determinada empresa, puesto que su segundo enfoque pretende, como ya se había señalado, cambiar y mejorar el manejo y la administración de riesgos a los cuales se enfrenta y que de otra manera serían imposibles de realizar a través de una aseguradora convencional.

Con relación al primer enfoque, éste se realiza a través de tres formas:

3 Tomado de: EVELEIGH, MARTIN, "Captive Insurance Companies – What Are They?" en http://www.captive.com/service/kpmg/kpmg_article2.html.

1. El primer método para obtener un beneficio tributario consiste en que, las primas pagadas por parte de la sociedad principal a la aseguradora, son deducibles del impuesto de la renta para aquélla, puesto que son consideradas un costo y por tanto, se entienden como “un gasto necesario para la gerencia de ingresos”⁴. Esto se desprende del artículo 107 del Estatuto Tributario, el cual señala que son deducibles todas las expensas que produzcan renta.
2. Por otra parte, la mayoría de las legislaciones de países de baja tributación, permiten exonerar de impuestos las primas pagadas a la compañía cautiva, como la legislación panameña⁵, la cual en el artículo 14, de la Ley 60 de 1996, señala:

“Artículo 14. Como quiera que las compañías con licencia de aseguradora cautiva sólo pueden asegurar o reasegurar riesgos extranjeros, las primas provenientes de sus actividades no causarán impuestos en Panamá. Tampoco causarán impuesto sobre la renta las utilidades provenientes de esta actividad”.

3. Por último, las legislaciones fiscalmente favorables, como lo señala el artículo anterior, también permiten exonerar de impuestos las utilidades que obtenga la sociedad cautiva en razón de su actividad aseguradora, puesto que este lucro es proveniente de una actividad *offshore*, ya que se trata de la contratación de un seguro fuera del domicilio de la compañía de seguros⁶.

Sin embargo, aunque dichos beneficios parezcan suficientes, se debe tener en cuenta el otro enfoque mencionado, en el cual la aseguradora cautiva permite además, desarrollar una mejor estrategia para la gestión y manejo de la política de riesgos, puesto que al ser ésta propiedad de un grupo económico o de una sociedad principal, es posible disminuir el monto de la prima cobrada. Asimismo, es posible elegir los riesgos que le van a ser transferidos a la cautiva, de manera tal que ella se encargue de absorber todos los riesgos de su grupo (sin que exista la posibilidad de que le objeten una reclamación, ni que le nieguen la renovación), o por el contrario, los grandes riesgos pueden ser retenidos por compañías diferentes, que tengan un respaldo económico más sólido para el evento de un siniestro.

Es por esta razón, que muchas sociedades administradoras y consultoras de riesgos, compañías de seguros y corredores de seguros a nivel mundial, ofrecen asesoramiento en este servicio. Para tener un mayor acercamiento a este fenómeno, se pone de presente lo planteado por la sociedad Marsh, catalogada como una de los más grandes corredores de seguros, quien sobre este tema señala que:

4 FÁBREGA, JUAN PABLO, “Aseguradoras cautivas o *Captive Insurance Companies* para el seguro de riesgos de empresas del exterior” en: <http://www.geocities.com/wallstreet4245/asegcaut.doc>.

5 Ley 60 del 29 de julio de 1996.

6 Tomado de FÁBREGA, JUAN PABLO, “Aseguradoras cautivas o *Captive Insurance Companies* para el seguro de riesgos de empresas del exterior” en <http://www.geocities.com/wallstreet4245/asegcaut.doc>.

“Este sistema le permite autoasegurar y financiar la parte del riesgo que no puede colocarse en el mercado asegurador, por tanto, desempeñan un papel integral en la implantación de una estrategia global de financiación y gerencia del riesgo.

Entre las diferentes razones para constituir una compañía cautiva, podemos destacar las siguientes:

- El establecimiento de una estrategia de gerencia de riesgos.
- La optimización del coste total del riesgo.
- La creación de programas locales a la medida.
- Acceso directo al mercado reasegurador.
- La dotación de reservas para riesgos no convencionales.
- Fuente alternativa de financiación⁷.

Por otra parte, la verdadera utilidad de una compañía de seguros proviene de las inversiones que ésta realiza, por lo cual, el grupo económico o la sociedad principal puede aumentar sus inversiones y/o realizarlas a través de su asociada, las cuales tendrán los beneficios fiscales generados por una sociedad *offshore*, como se vio previamente.

5. CONSTITUCIÓN DE UNA ASEGURADORA CAUTIVA

Debido a la importancia que ha tomado en los últimos años Panamá, en cuanto al desarrollo y formación de la industria aseguradora en el tema de cautivas, su firme propósito para convertirse en el centro más importante para la generación de sociedades *offshore*; y teniendo en cuenta la cercanía geográfica con Colombia y su facilidad de acceso desde nuestro país, es acertado decir que es uno de los destinos más atractivos para la generación de este negocio. Por tanto, se presenta a continuación el procedimiento de constitución, según JUAN PABLO FÁBREGA, de una aseguradora cautiva en Panamá, quien toma como base los capítulos I y II de la Ley 60 de 1996.

Esta norma establece la constitución de una cautiva teniendo en cuenta las diferentes fases que deben realizarse ante la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá, que se presentan a continuación:

1. La primera fase consiste en tramitar ante esta entidad, la autorización necesaria para poder conformar una sociedad en Panamá, para lo que es necesario adjuntar los siguientes documentos, según el art. 3 de la norma citada:

7 MARSH, “Cautivas...” en <http://www.marsh.es/tempfiles/237.asp>

- a) Razón social de la persona jurídica, la cual debe ser diferente a la de cualquier sociedad panameña.
 - b) Dirección de la oficina principal en Panamá, que debe ser el lugar donde se mantenga toda la documentación comercial, contable y administrativa de la aseguradora.
 - c) Identificar los accionistas que pretenden conformar la sociedad y su procedencia. Asimismo, si uno de los accionistas es una persona jurídica, es necesario determinar los socios que la componen.
 - d) Por otra parte, los accionistas deben aportar referencias bancarias y personales.
 - e) Identificar el capital autorizado y pagado que los socios se comprometen a aportar.
 - f) La norma también exige el nombre de un representante legal que debe residir en Panamá, para lo que deberá presentar su hoja de vida, referencias bancarias y personales. También debe acreditar experiencia en seguros y los poderes que acreditan sus facultades como representante.
 - g) Proyecto de pacto social.
 - h) Los accionistas deben aportar un reporte técnico que especifique cuáles son los ramos que la empresa pretende operar como sociedad, junto con los riesgos que pretenda asegurar.
 - i) Cheque certificado girado a la Superintendencia de Seguros y Reaseguros por un valor de US\$1000 para pagar los gastos de investigación de la solicitud.
2. Una vez analizados los documentos por la Superintendencia y expedida la autorización, se procede a la constitución de la aseguradora, como sociedad anónima y debe realizarse ante notario público e inscribirse en el Registro Público. La Superintendencia concede un plazo de 90 días para realizar este procedimiento, a partir de expedida la autorización, según el art. 6 de la Ley 60 de 1996.
 3. Por último, estando constituida y autorizada la sociedad, se debe solicitar ante la Superintendencia la licencia para funcionar como aseguradora cautiva, mediante memorial escrito, el cual debe estar acompañado de los siguientes documentos, según el art. 6, de la citada norma:
 - a) Copia autenticada del pacto social y demás documentos inscritos en el Registro Público.
 - b) Certificado de existencia y representación legal, expedido por el Registro Público.
 - c) En caso de tratarse de una sociedad existente anteriormente, se deben presentar los estados financieros de la empresa, firmados por un contador público inscrito.

Si se trata de una sociedad nueva, se debe aportar un balance inicial, igualmente firmado por contador público inscrito.

Presentados los documentos, la Superintendencia deberá expedir una resolución de aprobación o desaprobación, la cual debe ser debidamente motivada, dentro de los 30 días siguientes a su notificación.

6. CLASES DE CAUTIVAS

Según el trabajo realizado por FRANCISCO PÉREZ FERREIRA, la clasificación sobre aseguradoras cautivas⁸, es la siguiente:

- a) *Aseguradora cautiva pura*: denominada también como *Pure Captive*, es considerada el tipo de cautiva que se encarga exclusivamente de cubrir los riesgos de su sociedad matriz, o del conglomerado empresarial al cual pertenece.

Este tipo de aseguradora se refiere a la definición primigenia presentada a lo largo de este trabajo, puesto que en su labor no contempla asegurar riesgos de sociedades foráneas, diferentes a su grupo.

Según FRANCISCO M. ALCÁNTARA GRANADOS, las cautivas puras son aquellas que:

“Están limitadas por completo a la asunción de riesgos de su casa matriz y con frecuencia a una clase de negocio determinado⁹”.

- b) *Aseguradora cautiva mutual*: denominada también como *Mutual Captive*, es la que permite que la aseguradora asuma los riesgos colectivos provenientes de los miembros de una determinada industria; verbigracia, un siniestro ocurrido sobre los floricultores de una ciudad, que se ven afectados por las heladas de una semana, con las que se destruye parte de la producción pretendida para exportación.

Se debe tener en cuenta que este amparo recae sobre varios miembros que desarrollan la misma actividad empresarial, donde el siniestro los afecta en similares condiciones, por tanto, se dice que el amparo reincide sobre riesgos colectivos, puesto que no se tienen en cuenta el riesgo individual de cada miembro, sino aquellos que incumban a la generalidad de la industria.

- c) *Aseguradora cautiva asociativa*: denominada también como *Association Captive*, al igual que la anterior, se encarga de asumir los riesgos provenientes de los integrantes

8 Tomado de PÉREZ F., FRANCISCO, “Compañías de capital celular” en: http://www.legalinfo-panama.com/articulos/articulos_02.htm

9 ALCÁNTARA, FRANCISCO M., trabajo de grado: *La cobertura de riesgos catastróficos desde la óptica de la solvencia de las entidades aseguradoras: la función del reaseguro tradicional y sus alternativas*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2002, pág. 174.

de una colectividad, pero en este mismo punto radica su diferencia, puesto que pretende amparar los siniestros particulares de cada miembro de una asociación, ya sea ésta profesional, comercial o industrial. Es decir que, a diferencia de la anterior, aquí sí se tiene en cuenta los riesgos propios de cada asociado, sin importar que éste afecte a algún otro miembro.

7. ALQUILER DE SOCIEDADES CAUTIVAS

Si bien es cierto que a todo lo largo de este trabajo se ha reseñado que una de las características más propias de una aseguradora cautiva, es su condición de asumir estrictamente la transferencia de riesgos provenientes de su propia sociedad matriz o grupo empresarial, es necesario resaltar que dicha condición se ha venido desvirtuando a través de los últimos años, debido a las necesidades y exigencias impuestas por el mercado.

Esta situación se puede evidenciar en la clasificación presentada anteriormente, puesto que en la actualidad las sociedades cautivas no se caracterizan por asegurar únicamente su casa matriz y las filiales de ésta.

Dado a la constante evolución del mercado asegurador, ha surgido un nuevo fenómeno conocido como *arriende una cautiva* o *Rent-a-Captive*. Dicha figura se presenta debido a que la constitución de una aseguradora cautiva no siempre es fácil, pues demanda una inversión de recursos técnicos, administrativos y económicos, que posiblemente una empresa interesada en formarla, no posea. Asimismo, es necesario poner a disposición de la nueva entidad, unos capitales por ramo, que deberán permanecer inmutables. Este último, es un requisito que muchas empresas no están dispuestas a asumir.

Por tanto, sociedades cautivas que ya han sido conformadas, se prestan para arrendar parte de su capital a otras sociedades que deseen beneficiarse de dicha figura, para lo cual, en la mayoría de los casos, no tienen que realizar un aporte a capital, simplemente tienen que pagar la prima estipulada. Por medio de esta modalidad, una sociedad que no tiene acceso a la constitución de una aseguradora cautiva, puede hacerse partícipe de las ventajas antes señaladas.

En este caso, la aseguradora es dueña de un capital destinado al pago de siniestros, que sólo compartirá con el beneficiario de la póliza al momento de la ocurrencia del siniestro, ya sea que este beneficiario sea su casa matriz, alguna filial o alguno de los arrendatarios del servicio.

8. COMPAÑÍAS DE CAPITAL CELULAR - *PROTECTED CELL COMPANIES (PCC)*

Aunque a simple vista la idea de arrendar una cautiva parece una solución práctica para obtener los beneficios que se desprenden de este producto *offshore*, es necesario señalar que esta figura ofrece una gran desventaja. Como ya se explicó, al suscribir un acuerdo para arrendar una cautiva, el arrendatario comparte el capital destinado para el pago de siniestros, junto con los demás potenciales beneficiarios, de manera que si uno solo de los siniestros es de tal magnitud que absorbe todos los fondos de la cautiva, los demás beneficiarios se verían descubiertos ante cualquier eventualidad, bien sea en parte o totalmente, puesto que la parte destinada para cubrir sus siniestros se vería afectada.

Es por eso que a partir del 1° de febrero de 1997, la isla de Guernsey¹⁰, con influencia del sector asegurador, profirió una ordenanza denominada "*The Protected Cell Companies Ordinance 1997*", con la cual se dio origen a las "compañías de capital celular"¹¹ o PCC, por su nombre en inglés *Protected Cell Companies*. Dicha legislación ha sido adoptada también por Las islas Caimán, Bermudas y los principales países de baja imposición tributaria.

Estas sociedades se caracterizan por que su capital es dividido en diferentes células que se encuentran protegidas y separadas de las demás células de capital. Cada una tiene como destinación específica cubrir única y exclusivamente los riesgos de su beneficiario, amparando así a éste, en caso de que la parte de su patrimonio específico no sea utilizada para indemnizar el siniestro de otro beneficiario.

Para garantizar la exclusividad de dichas obligaciones, las células de capital son establecidas mediante la reforma de los estatutos sociales de la compañía cautiva, lo que la diferencia del simple arrendamiento de cautivas, que se realiza a través de la firma de un contrato.

FRANCISCO PÉREZ FERREIRA, define las PCC como:

"Aquella sociedad, cuyo capital social se compone de activos contenidos en distintas partes o segregaciones llamadas 'células' (activos celulares), las cuales se consideran separadas e independientes entre sí, y de activos no constitutivos de 'células' (activos no-celulares), considerados también como independientes, que tiene como características

10 "Isla del canal de la Mancha que constituye una dependencia de la corona británica, ubicada al sur de Dorset (Inglaterra) y cerca de la costa occidental de Francia". (Tomado de "*Compañías de capital celular*", FRANCISCO PÉREZ FERREIRA, pie de página 7).

11 Llamadas así por FRANCISCO PÉREZ FERREIRA, en su trabajo "*Compañías de capital celular*", aunque la traducción literal de su nombre en inglés es compañías de células protegidas. PÉREZ F., FRANCISCO, "*Compañías de capital celular*" en: http://www.legalinfo-panama.com/articulos/articulos_02.htm

principal que la porción de capital de la sociedad asignada a determinada célula no responde de las obligaciones asumidas por la compañía con relación a otra célula o a los activos no celulares”¹².

9. OPERACIÓN DE FRONTING E INVERSIÓN EXTRANJERA

Un aspecto fundamental en las operaciones relacionadas con sociedades *offshore* y en especial con las sociedades cautivas, es el manejo de los recursos a través de las diferentes fronteras, puesto que por una parte, debe ser posible enviar esos recursos al país en el cual se encuentra domiciliada la aseguradora y por otra parte, los dividendos que ésta produzca, deben volver al país de origen de los accionistas.

El Estatuto Orgánico del Sistema Financiero¹³, en su artículo 39, expresamente prohíbe celebrar en Colombia contratos de seguros con aseguradoras domiciliadas en el extranjero.

Debido a esta prohibición, no es posible pagar la prima del seguro desde Colombia a la aseguradora cautiva domiciliada en el exterior. Por tanto, la forma más viable para realizar esa operación de pago es a través de la figura conocida como *fronting*.

Según Tecniseguros, el *fronting* es una:

“Expresión inglesa empleada para designar a la aseguradora que asume un riesgo, pero transfiere su cobertura íntegra o gran parte a otras aseguradoras o reaseguradoras¹⁴”.

Asimismo, JOHN PRESCOTT y DEBORAH LAMBERT, definen el *fronting* como:¹⁵

“En su forma más común, una compañía de seguros comercial, (compañía de *fronting*), licenciada en el Estado donde el riesgo a asegurar se encuentra localizado, expide la póliza al asegurado. Ese riesgo es posteriormente transferido en su totalidad, de la compañía de *fronting*, a la compañía cautiva a través de un acuerdo de reaseguro, conocido como acuerdo de *fronting*. Entonces, el asegurado obtiene una póliza que aparece como de una compañía de seguros comercial. Sin embargo, económicamente, el riesgo de esa cobertura es asumido por la compañía cautiva”.

La operación de *fronting* necesaria para realizar el pago de las primas en el exterior, consiste en que una aseguradora colombiana sirve como operador *fronting*, a quien el

12 Ibídem.

13 Decreto 663 de 1993.

14 Tecniseguros. “*Fronting*” en: <http://www.tecniseguros.com.ec/paginas/glosario.asp>

15 PRESCOTT, JOHN y LAMBERT, DEBORAH, “*What’s up Front: A Guide to Fronting Arrangements*” en: <http://www.captive.com/newsstand/jlcovt/Fronting.html>

tomador del seguro le paga la prima, cediendo esta compañía el riesgo, total o parcialmente (mínimo el 95%), a la cautiva, quien puede actuar como co-aseguradora o reaseguradora, a cambio de retener un pequeño porcentaje del valor de la prima o una comisión; es decir, que quien verdaderamente asume el riesgo es la sociedad cautiva, pero la póliza queda suscrita con la compañía colombiana.

Por otra parte, es necesario definir la manera como las utilidades generadas por la sociedad constituida en el exterior, van a retornar a sus accionistas en Colombia, manteniendo una tributación baja.

Es así como la circular reglamentaria externa DCIN-83, de diciembre 6 de 2005, del Banco de la República, en su numeral 7.2.1, permite realizar una inversión de capital del exterior en Colombia, ya sea directa o de portafolio.

El registro de dicha inversión debe realizarse por medio del inversionista o su apoderado, presentando la declaración de cambio por inversiones internacionales, para lo cual se utiliza el formulario 4 del Banco de la República. Este formulario debe ser presentado a los intermediarios del mercado cambiario.

Posteriormente, la norma señala que estas inversiones pueden realizarse a través de dos caminos:

1. *Inversiones directas*: son consideradas de esta clase las siguientes:

- Adquisiciones de participaciones, acciones, cuotas sociales, aportes representativos del capital de una empresa, incluidas las destinadas al capital asignado de sucursales de sociedades extranjeras del régimen general o especial.
- Bonos obligatoriamente convertibles en acciones.
- Inversiones suplementarias al capital asignado de las sucursales de sociedades extranjeras del régimen general.

2. *Inversiones de portafolio*: por otra parte, esta clase de inversiones son:

- Adquisición de acciones y bonos obligatoriamente convertibles en acciones.
- Adquisición de otros valores inscritos en el registro nacional de valores, de acuerdo con lo establecido en el título 3, capítulo 3 del decreto 2080 de 2000 y sus modificaciones.

Esta clase de inversiones no están sometidas a retención en la fuente, según lo señaló la DIAN en el concepto 33553 de 2002, por tanto el retorno al país de esas divisas se mantiene libre de gravámenes.

BIBLIOGRAFÍA

ALCÁNTARA, FRANCISCO M., trabajo de grado: "La cobertura de riesgos catastróficos desde la óptica de la solvencia de las entidades aseguradoras: la función del reaseguro tradicional y sus alternativas", Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2002.

FERNÁNDEZ ISLA, G., *Las aseguradoras cautivas. presente y futuro*, Fundación Mapfre Estudios, año X, n° 40, 1992.

LÓPEZ B., HERNÁN FABIO, *Comentarios al contrato de seguros*, Dupré, 4ª edición, Bogotá, 2004.

Recursos electrónicos

Enciclopedia multimedia virtual en internet de economía, [en línea], disponible en: <http://www.eumed.net/cursecon/dic/oc/paraisos.htm>

EVELEIGH, MARTIN, "Captive Insurance Companies – What Are They?" [en línea], disponible en: http://www.captive.com/service/kpmg/kpmg_article2.html.

FÁBREGA, JUAN PABLO, "Aseguradoras cautivas o "captive insurance companies para el seguro de riesgos de empresas del exterior", [en línea], disponible en: <http://www.geocities.com/wallstreet/4245/asegcaut.doc>.

PÉREZ F., FRANCISCO, "Compañías de capital celular" [en línea], disponible en: http://www.legalinfo-panama.com/articulos/articulos_02.htm

PRESCOTT, JOHN y LAMBERT, DEBORAH, "What's Up Front: A Guide to Fronting Arrangements" [en línea], disponible en: <http://www.captive.com/newsstand/jlcovt/Fronting.html>

Tecniseguros, [en línea], disponible en: <http://www.tecniseguros.com.ec/paginas/glosario.asp>