

"DEREGULATION" - PUNTO DE VISTA DE UN ASEGURADOR CONTINENTAL

Ignacio Hernando de Larramendi  
Presidente de CORPORACION MAPFRE

Londres - 16 de Enero de 1985

I. Queridos colegas británicos:

Os agradezco mucho vuestra invitación y la ocasión que me habéis dado de estar hoy entre vosotros y hacer alguna reflexión sobre nuestra profesión.

En los países y los tiempos surgen palabras clave que en algún momento se utilizan profusamente, a veces sin saber bien por qué o para qué. Una de gran actualidad es "deregulation" que se está convirtiendo en símbolo de enfrentamiento al intervencionismo del Estado. Empezó a utilizarse en Estados Unidos cuando esta nación decidió "reencontrarse a sí misma" y poner al día su cuerpo industrial y financiero. Ha continuado en Gran Bretaña y ahora llega al resto de Europa, con un objetivo de liberalización económica no siempre seguido al pie de la letra.

El título inicial de esta charla, "Self-regulation", me pareció demasiado limitado y preferí cambiarlo por "deregulation". Cuando empecé a trabajar en su preparación también me pareció limitada esta palabra. Por lo tanto mi exposición será libre, para decir lo que pienso preferentemente en lo que se refiere al marco jurídico del seguro, con unos comentarios finales sobre la legislación española, ciertamente en un momento agitado.

De algún modo hay similitud entre los conceptos "deregulation", "self-regulation", "divesture" y simplemente "libertad". "Deregulation" es una tendencia a eliminar restricciones administrativas en actividades económicas, que favorecen a algunas entidades aunque limiten su libertad. "Self-regulation" es la creación de normas internas de autocontrol por empresas individuales o asociaciones de ellas, principalmente respecto a la solvencia y calidad de servicio, evitando una "dinámica de regulation" por el Estado. Londres es ejemplo de "tendencia a la self-regulation", aunque en algún aspecto esto sea ahora discutido. En cambio el Continente, Estados Unidos y mi país son ejemplos de "regulation".

La "divesture" también se relaciona con este movimiento. En Gran Bretaña ha dado lugar a la desnacionalización de grandes empresas, y en Estados Unidos a la separación de empresas monopolísticas por su propia naturaleza, como la famosa de ATT, para favorecer la competencia. A título anecdótico, puedo decir que MAPFRE está precisamente llevando a cabo un plan de "divesture" que denominamos SISTEMA MAPFRE 85, con separación completa de sus actividades en tres áreas principales (Vida, Automóviles y Diversos-Reaseguro) sin ser-

vicios comunes, sólo sometidas a un control de presupuestos y auditoría y a pequeñas restricciones de actuación; así, dejaremos de ser un "grupo" para transformarnos en una "galaxia" al estilo de los Zaitbatzu japoneses.

Como veréis los tres términos convergen en dos objetivos: búsqueda de "libertad" en la actividad económica, y eliminación de la burocracia, que destruye la vitalidad de las empresas convirtiéndolas en simples "dinosaurios".

- II. El tema de la "deregulation" es político, en cuanto afecta a la dinámica de la estructura social; económico, en cuanto de él depende el desarrollo equilibrado del patrimonio nacional y la creación de instrumentos potentes de gestión económica; y sociológico en cuanto influye en la organización y estructura de la vida social. También es jurídico, pues sois vosotros los juristas los que, teniendo en cuenta la realidad social y las grandes líneas políticas de un país, debéis construir los "principios de derecho" de nuestra institución, no las meras normas administrativas que producen los funcionarios. En este aspecto, debo destacar la duda permanente pasada y futura entre la concepción anglosajona del derecho, que enlaza con el derecho romano en su construcción permanente "social" a partir de la costumbre y la jurisprudencia, y la concepción continental, en parte de origen germano y magnificada en el Código de Napoleón, "reglamentista" con normas detalladas para las actividades especialmente económicas. Tanto la "deregulation" como la "self-regulation" son reacciones pro-anglosajonas y anti-continentales.

En lo político, la "deregulation" representa una reacción contra el estatismo, el ideológico de influencia marxista y el pragmático producto natural de la aspiración a "más poder", a "más amplia influencia", de los burócratas de todos los tiempos, todos los regímenes y por supuesto todos los países. De un modo "intuitivo-trascendente", la "deregulation" reconoce el gran esfuerzo necesario para afrontar los problemas del hombre libre, especialmente eficaz si utiliza la energía individual sin cortapisas e intromisiones. Significa un desplazamiento de la responsabilidad social desde la máquina pesada y rígida del Estado a la sociedad en conjunto, lo que permite que se transformen en "decision-makers" más personas que en un sistema centralizado. Aunque parezca paradójico, esto aumenta la autoridad del Gobierno mientras que el estatismo anquilosado la disminuye por la pesadez de la carga burocrática y sus luchas internas contrarias al interés general de la sociedad.

La "deregulation" se identifica, en gran parte, con desburocratización, que impide con su rigidez la adaptación a nuevas necesidades, de especial importancia en una época de "cambio vertiginoso". La "deregulation", con los límites que pueda tener y problemas que pueda causar, es un síntoma y en cierto modo un símbolo de libertad, que siempre implica riesgo y responsabilidad. Esa libertad exige para su ejercicio un sistema de derecho, no sólo "reglamentos" generalmente antijurídicos, y un sistema judicial efectivo, independiente y competente, pieza indispensable para alcanzar los techos máximos de libertad compatibles con la prudencia. No es extraño que cualquier aprendiz de dictador, aunque sea en un sistema formalmente democrático, trate de acomodar, debilitar, comprar y subyugar al poder judicial.

En lo estrictamente económico la "deregulation" es un factor positivo porque reactiva los instrumentos de creación de riqueza, protegiéndolos de privilegios u oligopolios de facto y los obliga a orientarse a su propio objetivo de mejora social y aumento de riqueza, hecho decisivo para enfrentarse con la exigencia generalizada de mayor poder adquisitivo. Tiene la "deregulation" especial importancia cuando surgen áreas nuevas de competencia, como ocurre con la "mundialización" del movimiento de capitales, y de la mano de obra (manual e intelectual), que no necesita emigrar para irrumpir en mercados con productos creados con reducido coste de trabajo y también, aunque nos humille, con sistemas gerenciales y de organización más eficientes de los que hemos conseguido en la sociedad occidental.

En lo sociológico, las consecuencias de la "deregulation" no son tan positivas, pues obligan a sistemas de "fricción social ilimitada", en que cada año hay que ganarse de nuevo lo logrado el año anterior y en que, de modo suave o brusco, todos están contra todos permanentemente. La humanidad se debate siempre, en todos los regímenes, entre la acción dinámica continua y la aspiración íntima al "statu quo", a conservar lo conseguido y a "impedir que otros nos impidan descansar" y pongan en peligro nuestra imagen y patrimonio físico o social. El punto de equilibrio, cuando se logra, permite a un pueblo prosperar y elevarse sobre sus rivales. De algún modo ésa ha sido y será la historia de la humanidad, pero el "movimiento continuo" no es aquí tampoco viable. La fricción de fuerzas activas y pasivas entorpece la competencia en el mercado y la continuidad de las revoluciones. Sin duda esto movió a Mao a su teoría de la "revolución permanente interna", de que es ejemplo la "Revolución Cultural", empresa más titánica que cualquier otra del mundo libre, porque nada hay tan conservador como las estructuras que crean los revolucionarios.

No es momento de seguir estas disquisiciones, pero tampoco sería correcto evitarlas; sólo podremos hacer mejor lo que tenemos que hacer, o lo que podemos hacer, si profundizamos sin límites en los fenómenos de la vida humana y muy especialmente en aquellos de carácter general que nos pueden ayudar a una "política pragmática para aspirar a un humilde futuro".

En el seguro de Estados Unidos, país creador del concepto, la "deregulation" afecta principalmente a la Banca, pero con importantes repercusiones en el seguro, aunque sean indirectas, salvo la mayor facilidad en los últimos años para vincular las aseguradoras de vida con las de seguros generales. La liberalización de la Banca, facilita su multi-implantación y sus relaciones con otras instituciones financieras, entre otros el seguro. Esto puede causar un impacto económico pues aseguradores y banqueros van a estar sometidos a la influencia e interferencia recíproca (y de algunas actividades paralelas) a través de: productos de ahorro con objetivos en algún aspecto similares a los de seguro de vida; mayor intercambio accionario entre entidades de una u otra clase, con formación de grupos complejos de servicios y sobre todo utilización recíproca de redes territoriales. Un aspecto importante para los aseguradores es la repercusión que se va a producir por este motivo en la distribución de nuevos servicios precisamente en un momento en que se desdibujan los límites entre funciones centrales y

funciones territoriales, y el peso de lo último que integra la distribución, será muy superior al actual pudiendo llegar hasta el 90% de los efectivos de personal como me gustaría lograr en mis empresas.

Todo esto, favorecido por los avances informáticos, abre a los aseguradores perspectivas completamente nuevas, positivas o negativas, que de algún modo repercutirán en cada país de Europa de un modo diferente, en razón de su actual situación institucional. En todo caso, se va a plantear una alternativa por la que muchas veces he sido interrogado. ¿Qué es preferible para un grupo asegurador o para un grupo bancario: entrar en el "terreno contrario" y combinar su actividad y sus redes operativas de seguro y área financiera o mantenerse altamente especializado en el área propia, como profesionales del seguro o de la banca, concentrándose en ellas para ofrecer el mejor servicio al coste más bajo? No soy banquero y no puedo contestar en su nombre, pero como asegurador mi opinión es claramente partidaria de la superespecialización, que descubre matices a que no pueden llegar quienes trabajan en "paquetes", incluso dentro de la propia actividad aseguradora. Por eso, surgirán con fuerza redes altamente especializadas en servicio eficiente y sofisticado y que competirán muy favorablemente con las "redes de servicios complejos". En la posible, no sé si probable, nueva Europa sin fronteras, será decisiva la "revolución de la distribución" que puede cambiar nuestras perspectivas profesionales, aunque no creo que esto ocurra antes de cincuenta años.

Pienso que Gran Bretaña se encuentra en una situación diferente. Su fuerza, en muchas instituciones y en el seguro, ha sido la "self-regulation" y ahora a consecuencia de los escándalos en su "mercado internacional de reaseguro" y de la legislación de la C.E.E. se ve afectada por "regulation" en áreas en que hasta ahora la había evitado. Pero esto forma parte de un proceso de adaptación que a todos ha de romper nuestras costumbres adquiridas y en algunos casos perjudicarnos y cuya incidencia no es siempre homogénea pues, por ejemplo, a los aseguradores ingleses les beneficia la libertad de servicios, aunque para ello tengan que operar en el seguro de vida con entidades especialistas.

En Europa deben preverse importantes cambios estructurales como consecuencia de la absorción de compañías de seguros por las de otro país distinto, y sobre todo por empresas o grupos "no aseguradores". En este aspecto pienso que el equilibrio sociopolítico de un país aconseja que sus aseguradores líderes sean nacionales, y que sea dentro de sus fronteras donde se adopten las decisiones que afectan a sus asegurados, con libertad y sin imposición ni proteccionismo que sólo se justifica, aquí sí, en países pequeños y pobres, aunque algunos se rasquen las vestiduras porque en ellos se impongan limitaciones. También pienso que deben ser aseguradores quienes adopten las últimas decisiones del seguro y que éstas no conviene se generen en un conglomerado de intereses diversos, alguno contradictorio con los de los asegurados, razón que en general dificulta la gestión tanto de las entidades propiedad del Estado como de las dependientes de un diferente sector empresarial.

Un régimen "deregulado" no permite intervenir en estos dos aspectos, y esto podrá ser un factor negativo, sobre todo para el desarrollo de países modestos. En los de alguna importancia, como considero al mío, no están justificadas las discriminaciones jurídicas, pero una invasión exterior arrolladora podría producir desequilibrio. Por ello, es "positiva" la existencia de aseguradores que no pueden ser manipulados exteriormente ni por grupos multinacionales ni por otras actividades empresariales. Este ha sido objetivo consciente en mis casi 30 años de dirección de MAPFRE, que ha alcanzado un volumen importante para los standards españoles y cuyo conjunto está dominado plenamente por MAPFRE MUTUALIDAD DE SEGUROS, que mantiene siempre directa o indirectamente la propiedad de más del 50% de las acciones de todas las entidades que utilizan nuestro nombre, con lo que nunca será posible su dependencia ni de fuera de España ni de fuera del seguro. Una orientación de esta clase, que no hay que limitar a la estructura mutua, surgirá igualmente con aseguradores de naturaleza o propiedad cooperativa o institucional, que progresarán más que sus competidores. Yo denomino a este fenómeno "institucionalización", consecuencia paulatina de la evolución del mercado, en que el público responsable "vota" con sus decisiones de seguro y se inclina por los que le ofrecen más garantía de "continuidad responsable e independiente" y se acerca a quienes, quizás por su origen o por su "cultura de empresa", o por su voluntad decidida, se identifican más con los problemas y evolución de necesidades de los asegurados individuales.

En este aspecto, quiero destacar la importancia de la figura del "asegurador líder" y "asegurador institucional" en los mercados nacionales. Es líder el que por su cuota de mercado o especial dimensión en un ramo o en un área geográfica influye en un mercado nacional con sus decisiones y orientaciones, total o sectorialmente. Es institucional aquél que por las condiciones de su propiedad, por su implantación muy extendida, por su arraigo en el cuerpo social, ha logrado estabilidad y reconocimiento generalizado que le hace ser considerado como pieza orgánica de la vida económica y social, que no puede variarse ni manipularse. Difícilmente un asegurador extranjero puede ser institucional pues un requisito casi indispensable para esa consideración es que las decisiones se adopten dentro del propio país y no fuera de él.

Normalmente, las figuras de asegurador institucional y de asegurador líder se confunden y tanto uno como otro tienen importancia en este contexto de la "deregulation". Por razones jurídicas o simplemente de facto muchas legislaciones favorecen a los grandes aseguradores. La "deregulation" les hace perder privilegios y deja de protegerles, pero con ello no les ataca, sino les defiende, impidiendo su anquilosamiento, su transformación en dinosaurios que con su influencia negativa dificultan la eficacia de un mercado y perjudican a los asegurados.

La protección del público en nuestra institución y otras similares se produce con el equilibrio entre la deseable corriente de institucionalización y el aguijón de la competencia, que impide dormir sobre laureles o subordinar el interés del público a la comodidad o egoísmo de las empresas y sus dirigentes. Esto por supuesto no debe ser una ciencia exacta sino la consecuencia natural de una vida social sana y equilibrada que rápidamente reacciona ante situaciones de abuso de poder y en lo posible las prevé.

Si es insatisfactorio un mercado sin la estabilidad e influencia de aseguradores líderes institucionales, lo es aún mucho más el "controlado" por ellos, apoyados en su poder, que impiden la defensa de los intereses generales, dominando asociaciones, influyendo en las autoridades públicas y abusando en definitiva de su fuerza. Por esto, los aseguradores estatales pueden ser especialmente "negativos" en nuestra institución, porque en ellos se acumula a la fuerza propia institucional, el poder del Estado que es su propietario.

- IV. Dentro del carácter de este foro y de mis oyentes en este acto, quiero referirme a la influencia de la "deregulation" en el derecho de seguros, al que debe aportar un aire vivificador para su renovación, construyendo un derecho institucional, que sobrepase al mercantil que hasta ahora dominaba en las relaciones de seguro. Este es un reto para vosotros en Londres, que podríais ser "líderes" de las relaciones jurídicas de seguro de una humanidad mucho más coordinada entre sí de lo que ha estado en cualquier momento de su historia.

El verdadero objetivo de la "deregulation" es vencer a la gran hidra de dos cabezas de la burocracia, la pública, que aspira a reglamentar minuciosamente toda actividad y la que los grandes aseguradores han ido creando a través del tiempo apoyados en su situación preferente en el mercado. Por supuesto, ambas cabezas se entienden bien negociando sus respectivas esferas de "influencia y poder" a costa del servicio a clientes y público. Para que este objetivo sea posible son necesarios dos factores que condicionan una libertad ilimitada teórica:

- . "Derecho contractual de seguro", construido a partir de la experiencia y en lo posible la jurisprudencia, e inspirado en la búsqueda de la equidad en las relaciones contractuales entre asegurados y aseguradores y en la protección del menos fuerte.
- . "Solvencia del asegurador" sin la que el contrato de seguro es sólo una farsa con apariencia de juego en que el asegurado siempre paga y por adelantado y el asegurador sólo paga si tiene suerte.

Pero la "deregulation" como corriente dinámica tiene sus límites; el mundo no es un balón de oxígeno puro en que caben toda clase de experimentos; nuestra realidad es altamente imperfecta y me temo que en bastantes casos impura. Precisamente por ello acaban fracasando los experimentos de laboratorio a que a veces quieren someternos tiranos, ideólogos o revolucionarios. El comunismo puro camboyano sólo condujo a una inmensa orgía de sangre, y también han tenido resultados desastrosos los ensayos de economistas insensatos de la libertad económica, como hemos visto en ejemplos recientes en Iberoamerica.

Si un conjunto social no está puramente "deregulado" (no me atrevo a suponer lo que pasaría si lo estuviese) resulta absurdo pretender una completa libertad sólo en un sector. El seguro británico, el español, el europeo, el mundial, y mucho más el de los países pequeños, vive claramente en una sociedad muy regulada, en que ca-

da parte se apoya en otras y donde no puede llegar muy lejos un experimento aislado. En muchos casos la "regulación" es una necesidad social exacerbada por la reducida dimensión de la propia comunidad.

Una gran potencia como Estados Unidos con gran ventaja por su "combinación de desarrollo tecnológico con dimensión económica", puede llevar a cabo experiencias que en otros países fracasan. Parece muy positiva a largo plazo la "deregulation" de las líneas aéreas, de las comunicaciones telefónicas, aunque por supuesto originen problemas y víctimas intermedias. Pero en España alguno de esos intentos podría ser sencillamente imposible, y aún en el vuestro la deregulation de la Bolsa de Londres ofrece más dificultades de las que se habían previsto y hay quienes dudan se pueda llevar adelante completamente.

La deregulation del seguro implica además de eliminación de reglamentos administrativos nacionales, la desaparición de tarifas mínimas y la ruptura de límites institucionales y políticos, en verdadera "explosión extrafronteras" de una actividad que por dinámica y necesidades intrínsecas tiende a la proyección internacional.

¿Es previsible en el próximo futuro completa libertad en Europa de todas las actividades aseguradoras? ¿Las fuerzas internas de cada pueblo lo han de consentir? Puede cualquier país, sobre todo los pequeños e inseguros de sí mismos, permitir por consideraciones teóricas que una actividad tan enraizada socialmente como el seguro dependa de países lejanos con motivaciones finales ajenas por completo a sus intereses nacionales?, ¿o es que no se ha de permitir que existan intereses nacionales?

Pienso que el seguro español está aceptablemente vacunado contra ese peligro, pero si ese deseable liderazgo autóctono se pierde con la libre competencia absoluta, se facilitaría posiblemente alguna clase de coacción pública para evitarlo o la nacionalización como ya ocurre en Francia y Portugal. Por eso, personalmente no creo que la "deregulation" europea deba llegar en los próximos años a mucho más que una libertad amplia de tarifas y a aplicación prudente de las directivas de la C.E.E., pero sin que desaparezcan los diferentes departamentos nacionales de seguros ni que sea posible que una aseguradora alemana abra oficinas en el sur de Francia o de Irlanda como las puede abrir en Baja Sajonia. Esa es la lucha no siempre soterrada que se plantea hoy en la C.E.E. cuyo desenlace preveo esté de acuerdo con mis palabras. Las regulaciones fiscales y de otra clase, difíciles de modificar, han de impedir ese "mercado puro" en nuestra profesión que en algún momento parecía posible.

A veces me preguntan si temo a la "apertura del mercado" por ingreso de nuestro país en el Mercado Común y contesto que no. Ya trabajan en España, y desde hace muchos años, las principales aseguradoras europeas, con gran libertad y sin discriminación, y me temo que muchas de ellas perdiendo dinero, o sea de algún modo haciendo "dumping". Eso no ha impedido por ejemplo que los principales aseguradores netamente españoles se desenvuelvan muy satisfactoriamente y amplíen de modo sustancial su cuota de mercado. ¿Si

el año próximo España es admitida en vuestra Comunidad van a trabajar de modo distinto Royal, Commercial Union, Zurich, Winterthur UAP, Allianz, Generali y RAS que ya operan en nuestro país? Supongo que no ha de ocurrir y hasta ahora su cuota de mercado se está reduciendo. Las cuatro primeras aseguradoras españolas (La Unión y el Fénix, Catalana, Mutua Madrileña y Mapfre) han pasado de una cuota de mercado del 14,6% en 1977 a un 15,6% en 1983 y las no españolas citadas, en el mismo tiempo, han pasado de un 11,5% a un 10,9%. Mi empresa ha pasado en ese tiempo de un 3,7% a un probable 5,3% en 1984.

Pero a pesar de ese avance de las aseguradoras nacionales e institucionalizadas sobre las extranjeras, pueden producirse en el futuro, al menos en España, cambios sustanciales, pues las modificaciones en la estructura del seguro no vendrán por la evolución de la voluntad de los asegurados, sino por la adquisición de Compañías nacionales por las de otros países o por otras instituciones. Hace años, la Commercial Union adquirió participaciones importantes en el seguro continental y hoy la Allianz parece que ha pasado a controlar la gran aseguradora italiana R.A.S., y por supuesto la B.A.T ha dado en 1984 pasos importantes en el proceso de "multinacionalización" del seguro británico.

Considero en el futuro más importante la liberalización del movimiento de capitales y participación en empresas, que su implantación directa y, en mi opinión, sólo por ese conducto puede surgir una concentración europea. Esto por otra parte, no exige normas comunitarias salvo en lo relativo a la transferencia internacional de fondos de las empresas y la posible europeización de inversiones y colocaciones monetarias de los aseguradores. Vuelvo a señalar la importancia previsible de las aseguradoras de carácter mutuo o institucional, como la Norwich Union y la C.I.S. y supongo otras muchas en vuestro país, que por su naturaleza no perderán la "propiedad de su capacidad de decisión" ni por lo tanto su independencia, en tanto conservan la posibilidad de absorber o dominar otras entidades.

V. Después de las anteriores observaciones reseño brevemente áreas de derecho de seguros en que preveo cambios como consecuencia de la "deregulation":

- . Protección contra las operaciones que amenacen el equilibrio de una aseguradora con amplio patrimonio para subordinarla a intereses ajenos al seguro, detraerles liquidez u orientar sus inversiones a fines especulativos, aspecto de especial repercusión en países modestos que podrían ver expoliados sus patrimonios de seguros y en que la libertad absoluta no sería socialmente admitida.
- . Mantenimiento de la solvencia estática y dinámica interna con medidas que permitan detectar cualquier error gerencial antes de que su repercusión afecte a los derechos de los asegurados, con mayor exigencia de responsabilidad incluso penal, a los gestores de entidades aseguradoras y hasta con intromisión en la "moral" de los "gestionarios" para autorizar a una entidad, aspecto contrario al espíritu de "self-regulation", pero que puede aconsejar el interés superior del público.

- . Modificación de algunas relaciones contractuales de seguro con mayor uniformidad entre países con intereses comunes y mayor protección del interés de los consumidores, llegando, como en Estados Unidos a penalizar a quienes usen estratagemas judiciales para eludir compromisos contractuales.
- . Agravación de la responsabilidad civil de personas y empresas pues aunque el derecho de responsabilidad es independiente del de seguros debe tener en cuenta su repercusión indirecta en el público, ya que cada criterio de indemnización afecta al coste de una cobertura de seguros.
- . Mayor claridad en las relaciones entre asegurador y reasegurador, de éstos entre sí, del reaseguro frente al asegurado (por ejemplo) para la determinación de primas de cobertura de los grandes riesgos y tramitación de grandes siniestros) de imputación de las diferencias de cambio de moneda, y de los intereses por retraso de pago o retenciones de saldos, todos propios de un "derecho privado del reaseguro", de carácter eminentemente internacional, que facilite la seguridad y equidad de transacciones y la determinación precisa del riesgo cedido y aceptado.

Definición precisa de las relaciones de "agencia" y "representación" indispensables en el tráfico de seguro y reaseguro, lo que exige facultades de aceptación de riesgos, de recepción de fondos y de liquidación de siniestros. Los numerosos casos judiciales, precisamente en Londres, sobre relaciones de agencia y límites de suscripción prueban esta necesidad de reforma en parte como consecuencia de la revolución tecnológica en las comunicaciones y la mecánica actual del reaseguro.

¿En cuáles de estas áreas es posible la "self regulation", incluso internacional? Es una pregunta que muchos interesados en nuestra profesión se hacen en estos años y parece probable que se sigan haciendo en los próximos.

## VI. EVOLUCION RECIENTE DEL DERECHO ESPAÑOL DE SEGUROS

Para concluir mi intervención, voy a hablaros del derecho español de seguros está sufriendo en los últimos años una profunda reforma, en alguna medida consecuencia de la transformación política que se ha operado en España, si bien como consecuencia de proyectos muy anteriores.

1. La regulación del contrato de seguro que estaba diseminada en algunos artículos de los Códigos Civil y de Comercio, de 1889 y 1885, y en disposiciones administrativas, ha sido objeto de la Ley de Contrato de Seguro de 1980, con normas claramente tendentes a proteger a los asegurados como parte contratante más débil. En ella se establece el principio de primacía de la Ley, frente al principio de libertad de pactos lícitos que presidía la anterior normativa, que había dejado un amplio campo a los condicionados generales de las pólizas, en muchos casos uniformes para todo el mercado, sujetos a la aprobación previa de la Dirección General de Seguros. La Ley establece la nulidad de las cláusulas que se opongan a sus normas, entendiéndose solamente válidas las que resulten más beneficiosas para el asegurado.

En la regulación del pago de siniestros destacan dos novedades: la obligación al asegurador de pagar dentro de los cuarenta días desde la declaración del siniestro el importe mínimo que pueda deber como indemnización y una cierta forma de "punitive damages", ya que si no se paga la indemnización en tres meses desde el siniestro, ésta se incrementa, salvo causa justificada, en un 20% anual, con independencia del interés normal de demora.

Es insuficiente la regulación de los seguros de caución y crédito, con un solo artículo que define su objeto y les aplica las normas generales de la Ley, en algunos casos completamente inadecuados para este tipo de seguros. Es discutible la fijación del derecho del asegurado de Vida al rescate después de dos anualidades de prima en lugar de las tres exigidas en la mayor parte de los países.

2. El seguro de Responsabilidad Civil está sufriendo una profunda transformación. El artículo 76 de la Ley de Contrato de Seguro, calificado como "terrible" por una comisión de juristas, estableció que los perjudicados o sus herederos tendrán "acción directa contra el asegurador" para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar, sin perjuicio del derecho del asegurador a repetir contra el asegurado en caso de que el daño o perjuicio indemnizable sea debido a la conducta dolosa de éste. A esta acción directa el asegurador sólo podrá oponer la culpa exclusiva del perjudicado y las excepciones personales que la aseguradora tenga contra éste. Esta norma, con precedente en la regulación del Seguro Obligatorio de Automóviles, hizo prever un aumento dramático de las reclamaciones y coste de siniestros que la experiencia de tres años no ha confirmado.

Más recientemente la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 1984, ha modificado sustancialmente el concepto de responsabilidad extracontractual establecido en el artículo 1902 del viejo Código Civil español, pasando del concepto de responsabilidad por culpa a un concepto de responsabilidad objetiva o por riesgo, con dos consecuencias prácticas para los aseguradores: agravación importante del riesgo de responsabilidad civil de fabricantes, importadores, vendedores o suministradores de productos o servicios, con un límite elevado, de quinientos millones de pesetas; y ampliación importante futura del campo del seguro de responsabilidad civil, que previsiblemente se situará en niveles de contratación similares al de otros países occidentales, naturalmente también con los mismos problemas.

3. El "control" de la actividad aseguradora estaba regulado hasta fecha muy reciente por la Ley de 1954, que nunca llegó a ser objeto de desarrollo reglamentario, por lo que continuaba aplicándosele un Reglamento de 1912. Esta Ley en su momento representó un avance importante, pero desde hacía más de veinte años se sentía la necesidad de una nueva regulación en tres aspectos sustanciales: exigencia de mayores garantías financieras a los aseguradores, liberalización de trabas administrativas y reforzamiento de los medios de la Dirección General de Seguros para casos de sociedades en situación irregular o de insolvencia.

Desde 1974 se sucedieron diversos anteproyectos y diversos titulares del Ministerio de Hacienda, sin que la nueva Ley llegase a buen fin. Al acceder al poder el actual Gobierno socialista, en octubre de 1982, estaba discutiéndose en el Parlamento un proyecto que fué sustituido por otro con diferencias no muy sustanciales, que ha sido finalmente aprobado y promulgado el 2 de agosto de 1984. Se trata en su mayor parte de lo que en España se denomina "Ley de Bases", que establece unos principios reguladores, que deben ser desarrollados por el Gobierno a través de un Reglamento, en el plazo máximo de un año. Comento alguno de sus aspectos importantes:

- Amplía el ámbito de las actividades sometiendo al control: a las personas que desempeñen la dirección, representación o administración de las entidades sometidas a la Ley; a los profesionales que suscriban los documentos previstos en la misma; a los mediadores de reaseguro, a los tasadores y a los comisarios liquidadores de averías; y a las Mutualidades o Montepíos de Previsión Social, anteriormente sometidas al control del Ministerio de Trabajo.
- Exige que las entidades que operen en el ramo de Vida no practiquen otros seguros, aún respetando la situación de quienes ahora operen en todos los ramos.
- Autoriza a las Mutualidades a prima fija a aceptar reaseguro.
- Capacita a las entidades aseguradoras para ser administradoras de los Fondos de Pensiones (figura pendiente de regulación legal).
- Introduce la figura de las Cooperativa de Seguros, con regulación similar a la de las Mutualidades, que parece responder más a una concesión de carácter político que a una necesidad real.
- Establece nuevos capitales mínimos para las entidades aseguradoras: 500 millones de pesetas para las reaseguradoras profesionales; 320 millones de pesetas para operar en seguro de Vida; 160 millones para operar en los restantes ramos; y cifras menores para operar sólo en algunos ramos. Estas cifras, muy prudentes en este momento, contrastan fuertemente con los 25 millones que exigía la Ley de 1954 para operar en todos los ramos. Con independencia de ello la Ley mantiene la exigencia de margen mínimo de solvencia dentro de las líneas vigentes en la Comunidad Europea.
- Elimina definitivamente la necesidad de aprobación previa de pólizas y tarifas para todos los ramos, con excepción de la autorización inicial de la entidad, manteniendo el requisito de comunicación previa a la Dirección General de Seguros.
- No contiene la Ley, como incluía alguno de los proyectos previos, la obligatoriedad del examen por una firma de auditoría ni la exigencia por la Dirección General de Seguros de esta-

dos financieros consolidados de los grupos de empresas, si bien son aspectos que pudieran desarrollarse en el Reglamento dentro de la política general del Gobierno y del Banco de España de exigencia de auditorías consolidadas solventes.

4. La necesidad de afrontar la liquidación de entidades en crisis se ha abordado paralelamente a la aprobación de la Ley por un Real Decreto-Ley que crea una Comisión Liquidadora con facultades para llevar a cabo la liquidación de forma extrajudicial y facultada para anticipar a asegurados y víctimas de siniestros las cantidades que se prevea vayan a corresponderles de acuerdo con el activo y pasivo de la entidad en liquidación. La Comisión puede emitir títulos de renta fija, que serán suscritos por las entidades aseguradoras, y se ha establecido, para amortizar esos títulos y financiar sus gastos, un recargo del 5 por mil sobre las primas de todos los seguros, excepto los de Vida. Hace casi un año propugné una fórmula más generosa, a que se opusieron mis colegas más destacados, para garantizar que los asegurados y víctimas de siniestros de algunas clases cobrasen la totalidad de sus indemnizaciones, incluso en caso de insolvencia de la entidad aseguradora, lo que hubiera exigido un recargo del 1,5 al 2,0 por mil. En mi opinión la fórmula adoptada no resuelve el problema y repercutirá negativamente en el futuro del mercado asegurador español, que no podrá sanearse de modo drástico como hubiera sido deseable.
5. La Ley de Ordenación de Seguros Privados ha introducido también algunas modificaciones respecto a la actuación de los Agentes de Seguros y ha regulado por primera vez en España la actividad de los Corredores de Reaseguros, hasta ahora no sujeta a ninguna disposición legal específica. La actuación de los Agentes de Seguros estaba regulada por una Ley de 1969 y su Reglamento de 1971, que limitaban la profesión a las personas físicas. Ahora se autoriza la creación de sociedades de agencia, exigiendo que el Director tenga el título de Agente y que todos sus accionistas sean personas físicas no incurso en incompatibilidad.
6. La actividad aseguradora pública tiene sus exponentes en España en la Empresa Nacional de Seguros Agrarios, la Compañía Española de Seguros de Crédito a la Exportación y el Consorcio de Compensación de Seguros, entidad de derecho público dependiente de la Dirección General de Seguros, a que voy a dedicar unos comentarios. Sus orígenes se remontan a la Guerra Civil española (1936-1939) que produjo gran número de siniestros en que la mayoría de las pólizas de seguro sólo cubrían el riesgo de motín o tumulto popular pero no el de guerra. Para solucionar este problema se llegó a una fórmula de colaboración entre el Estado, los aseguradores y los asegurados, para cuyo desarrollo se crearon los Consorcios de Compensación de Seguros sobre las Cosas, de Accidentes Individuales y de Seguros sobre la Vida.

El actual Consorcio de Compensación de Seguros se creó en 1954 por fusión de los anteriores y en el 198.. absorbió a otras dos organismos públicos aseguradores: el Consorcio del Seguro Obligatorio de Viajeros y el Fondo Nacional de Compensación de Riesgos de la Circulación.

En la actualidad, la actuación del Consorcio comprende tres grandes áreas: la cobertura de riesgos catastróficos, el aseguramiento obligatorio de los riesgos de los viajeros en medios de transporte colectivo; y el seguro de vehículos del Estado y la compensación de víctima de tráfico por causante desconocido o por insolvencia de los aseguradores. Los recargos actuales para la cobertura de riesgos catastróficos oscilan entre el 3% y el 15% de la prima, según los Ramos. La actuación del Consorcio en estos momentos está siendo sometida a una profunda revisión. Recientes desastres ocurridos en mi país (inundaciones en el País Vasco y en Levante) plantearon dudas respecto a si estaban amparados o no por el Consorcio determinados riesgos. Por otra parte, la fuerte competencia y paralela reducción de primas de los grandes riesgos industriales producida en los últimos años, ha dado lugar a una reducción paralela de los ingresos del Consorcio por recargo sobre la prima. Llegó incluso a plantearse la posibilidad de que el Consorcio aplicase la regla proporcional en el pago de las indemnizaciones a los damnificados de estas dos grandes catástrofes, aunque finalmente por razones políticas las indemnizaciones se pagaron con criterio generoso. Son de prever algunos cambios futuros importantes en su estructura y actuación.

7. El seguro de vida ha tenido en España un desarrollo muy limitado. En 1983 las primas de seguro de vida representaban solamente el 0,23% del Producto Interior Bruto frente al 3,46% en Gran Bretaña, el 2,72% en USA y el 2,36% en Alemania. Algunas razones de este escaso desarrollo son imputables a las propias entidades aseguradoras (tarifas elevadas e inadecuación de productos para altas tasas de inflación), pero otros factores han sido exógenos, entre ellos, una regulación discriminatoria de la fiscalidad del seguro de vida, gravado con un impuesto del 5% sobre las primas, situación que aparentemente quedará subsanada con la introducción en España del I.V.A., que parece dejará exentos de gravamen a este seguro.

Existe en España actualmente una creciente demanda de seguro de vida coincidente con la preocupación por la seguridad tanto por el actual nivel de vida de los españoles como por posibles dificultades que se plantean en la Seguridad Social estatal, que previsiblemente tendrá que reducir las pensiones de jubilación. Sobre esta situación debe incidir, si se cumplen las reiteradas promesas del Gobierno, la aprobación de una Ley que regule los Fondos de Pensiones. En los proyectos conocidos se reserva a las compañías de seguros su gestión cuando se aseguren un determinado nivel de rendimiento de las inversiones o un capital predeterminado, siendo libre en cambio la creación de sociedades gestoras de Fondos Públicos no asegurados. En mi opinión, esta futura Ley sólo tendrá una repercusión significativa si se regula satisfactoriamente la fiscalidad de los Fondos de Pensiones y si se coordina con una reforma extraordinariamente compleja y difícil de la Seguridad Social, que no preveo como muy probable.

Muchas gracias a todos por haberme escuchado. Quiero sólo añadir que al prepara esta charla sobre "deregulation" he recordado mucho a mi padre, muerto hace más de 27 años, un gran abogado y político heterodoxo, que consideraba el derecho administrativo como la causa de los males de la sociedad moderna, opinión que yo entonces no entendía. Pero esto precisamente es lo que late en mis palabras, producto de profunda reflexión y nada improvisadas, y lo que late en toda la corriente de "deregulation" que se abre camino en la sociedad occidental. Espero que me hayaís comprendido bien y admiro en otro caso vuestra paciencia.

IHL/eb  
16.1.85