



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

CARACTERIZACION DEL FRONTING EN EL MARCO DE LA LEGISLACION
ECUATORIANA.

Trabajo de Titulación presentado en conformidad a los requisitos establecidos
para optar por el título de Abogada de los tribunales y juzgados de la República

Profesor Guía
Dr. Roberto Santiago Lara Narváez.

Autora
María Verónica Salas Salas

Año
2015

DECLARACION PROFESOR GUÍA

“Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con la estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación”

Roberto Santiago Lara Narváz

Doctor

C.I: 1715957799

DECLARACION DE AUTORIA DEL ESTUDIANTE

“Declaro que este trabajo es original de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes”

María Verónica Salas Salas

C.I: 1715247746

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a Diosito, por cada oportunidad y lección de la vida, por su amor infinito por permitirme estar aquí y enseñarme que su tiempo es perfecto.

A los amores y pilares fundamentales de mi vida, por ser mi TODO. Mis papis.

A mi luz, la persona por la que soy capaz de entregar mi vida, por todo lo que hace cada día por mí, por su ternura y magia, mi hermana. A mi profesor guía, el Dr. Roberto Lara por su paciencia y consejos dados que permitieron el desarrollo de este trabajo.

Al Dr. Ramón Rodríguez Borja por todo su apoyo y ayuda incondicional.

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a mi Dios y a los ángeles que me mando de su lado para hacerme la mujer más feliz del mundo. Paco, María y María José. Este trabajo es suyo.

A mis segundos padres, mis abuelitos: Marco desde el cielo, Fabi, Jocky y Madrecita con quienes tengo la dicha de compartir esta alegría.

A todos los que siempre estuvieron pendientes y creyeron en mí, desde el inicio de mi carrera hasta el desarrollo de este trabajo; mi familia y mis amigos.

RESUMEN

Las disposiciones que hoy en día rigen el Derecho Mercantil han variado al paso de los años. El contrato de seguro y por tanto la industria que envuelve esta figura al ser parte del Derecho Mercantil ha ido adoptando nuevas formas de regulación más internacional y elástica, convirtiéndose así, en uno de los mercados desarrollados a nivel mundial, por ser recurrido para el desarrollo de negocios. Han surgido nuevas formas contractuales a partir de la costumbre social dejando de un lado la técnica jurídica y tipicidad. Por lo que se puede inferir que, la legislación rígida se debe alinear a la costumbre y a la voluntad de las partes que forman nuevos modos contractuales. Motivo por el que, en el Derecho Mercantil se han formado figuras que surgieron en respuesta a la evolución de una industria, en este caso para el seguro una de estas nuevas figuras es el *fronting*. El presente trabajo de titulación, realiza un análisis respecto al *fronting* como una forma alternativa de colocación de riesgos. Destaca las ventajas y los motivos en razón de los cuales su uso resulta ser atractivo al tener una estructura distinta y más ágil que el reaseguro. Si bien su fin propende a la atomización y dispersión de riesgos, su estructura permite la participación de empresas aseguradoras del exterior que sean de total confianza para el asegurado, y a su vez ayuda a desarrollar los grandes proyectos impulsados por la Matriz Energética y Productiva del país.

ABSTRACT

The provisions that today govern Commercial Law have evolved through the passage of the years. The insurance contract and, therefore, the industry that surrounds this figure, has adopted new forms of international regulation becoming part of one of the most developed business industries worldwide. New contractual forms have emerged from customary law leaving aside legal techniques and formalities. Consequently, rigid laws should go accordingly to customary law and the will of the parties shall prevail forming new contractual forms. In Commercial Law new legal figures have emerged in response to the evolution of certain business industries, in the case of the insurance industry one of these innovating figures is "Fronting". The following thesis analyzes fronting as an alternative method of allocating risks, highlights the advantages and reasons why it is more attractive and viable than the reinsurance structure. Albeit fronting tends to end the fragmentation and dispersion of risk, it's structure enables the participation of international insurance companies chosen by the insured party, allowing the development of large projects driven by the country's national productive matrix.

INDICE

INTRODUCCION	1
Planteamiento del Problema.....	2
OBJETIVOS	4
General	4
Específicos.....	4
JUSTIFICACIÓN Y DELIMITACIÓN.....	5
Justificación	5
Justificación Social.....	5
Justificación Académica	6
Justificación Personal.....	6
MARCO TEÓRICO	7
1. CAPITULO I. DEL CONTRATO DE SEGURO	10
1.1 Antecedentes del seguro en Ecuador	10
1.1.1 El Seguro.....	11
1.2 Concepto del Contrato de Seguro.....	12
1.3 Elementos del Contrato de Seguro.....	14
1.3.1 El Asegurador	16
1.3.2 El Solicitante	17
1.3.2.1 Asegurado	19
1.3.2.2 Beneficiario	19
1.3.4 Interés Asegurable.....	20
1.3.5 Riesgo Asegurable	20
1.3.6 Monto asegurado o límite de responsabilidad del asegurador ...	21
1.3.7 Prima o precio del seguro	22
1.3.8 De las Partes Intervinientes	24
1.3.8.1 Obligaciones y Derechos del asegurador	24
1.3.8.2 Obligaciones y Derechos del solicitante– asegurado.....	25
1.4 Póliza.....	26

1.5 Atributos	28
1.5.1 Solemne	28
1.5.2 Condicional	29
1.5.3 Conmutativo - Aleatorio	30
1.5.4 De Adhesión	31
1.5.5 De ejecución sucesiva	32
1.5.6 Oneroso	33
2. CAPITULO II. REASEGURO	34
2.1 Naturaleza Jurídica del Contrato de Reaseguro.....	35
2.2. Funcionalidad del Contrato de Reaseguro.....	37
2.3. Principios rectores	41
2.3.1 Autonomía	41
2.3.2 Subordinación.....	43
2.3.3 Comunidad de suerte	44
2.3.4 Buena Fe	46
2.3.5 Carácter internacional.....	47
2.4 Clases de Reaseguro.....	48
2.4.1 Por razón de su obligatoriedad.....	48
2.4.1.1 Reaseguro Automático.....	48
2.4.1.2 Reaseguro Facultativo	49
2.4.2 Por razón del objeto del contrato	50
2.4.2.1 Proporcionales	50
2.4.2.2 Reaseguros no proporcionales	51
2.4.3 Elementos del Contrato de Reaseguro	52
3. CAPITULO III. FRONTING.....	53
3.1 Concepto <i>Fronting</i>	53
3.2 La naturaleza del <i>Fronting</i> como un Contrato Atípico	56
3.2.1 Interpretación del Contrato Atípico	59
3.3. Razones que justifican un contrato <i>fronting</i>	61
3.3.1 Dimensión de los Riesgos	61
3.3.2 Especificidad de los Riesgos	64

3.3.3 Riesgo supere el patrimonio de la empresa	68
3.3.4 Empresas Multinacionales	71
3.3.5 Sociedades Cautivas	73
3.3.6 Acceso a grandes cuentas	75
3.4 Elección del <i>fronting</i>	76
3.5 Responsabilidad del asegurador primario en un contrato de <i>fronting</i>	78
3.6 Cláusulas que pueden acompañar un contrato <i>fronting</i>	79
3.7 <i>Fronting</i> presente en Ecuador.....	81
3.7.1 Proyectos Sectores Estratégicos en Ecuador.....	83
3.8 Caracterización del <i>Fronting</i> en el contexto de algunos países de Iberoamérica.....	88
3.9 <i>Fronting</i> respecto al Reaseguro y al Coaseguro	93
3.9.1 Reaseguro	93
3.9.2 Coaseguro	94
3.10 Propuesta Lineamientos que permitan la implementación del <i>Fronting</i> en el Marco de la Legislación Ecuatoriana	95
CONCLUSIONES	98
RECOMENDACIONES	101
REFERENCIAS	102
ANEXOS	106

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1. Elementos del contrato de seguro.....	16
Figura 2. Clasificación del Reaseguro.....	48
Figura 3. Esquema del Fronting	56
Figura 4. 10 Seguros con Mayor Cesión	65
Figura 5. Evolutivo 3 Ramos con Mayor Cesión.....	66
Figura 6. Aseguradoras Nacionales por Ramo.....	67
Figura 7. Patrimonio Empresas Aseguradoras/ Estadísticas	70
Figura 8. Porcentajes Cesión Reaseguro por Empresa	71
Figura 9. Sectores Estratégicos Catálogo de Inversión 2014 – 2017 (1)	84
Figura 10. Sectores Estratégicos Catálogo de Inversión 2014 – 2017 (2)	85
Figura 11. Sectores Estratégicos Catálogos de Inversión 2014-2017 (3)	86
Figura 12. Sectores Estratégicos Catálogos de Inversión 2014-2017 (4)	87
Figura 13. Sectores Estratégicos Catálogos de Inversión 2014-2017 (5)	88

INTRODUCCION

Desde inicios de la civilización, el hombre ha tenido que enfrentar diversos riesgos que amenazan su persona y patrimonio. Respecto a los riesgos se van a tomar medidas preventivas para menguar en lo posible el impacto que puedan acarrear. El contrato de seguro es la medida efectiva para afrontar los riesgos y su impacto (Alvear, 2009). El seguro se atribuye a la necesidad del hombre de buscar protección a los riesgos, en esta línea Botero (1970, p.9) menciona: “El seguro ha venido a convertirse en un factor básico que contribuye en forma eficaz a la tranquilidad de los asociados por la protección y seguridad que otorga (...)”. Consecuentemente, el seguro será la medida de prevención para afrontar los riesgos respecto de una determinada actividad.

El contrato de seguro es medida preventiva y la forma de resarcir los daños en caso de que se suscite el riesgo. Para el desarrollo de un país este tipo de contrato resulta apetecible, en razón de que las industrias lo utilizan como parte de sus seguridades para realizar un proyecto e invertir en un país. Las empresas aseguradoras deben contar con una solvencia suficiente respecto al conjunto de sus actividades, ya que un mal manejo de su cartera acarrearía un perjuicio para quien desee precautelar un proyecto o actividad respecto de un posible riesgo. Al respecto Alvear (2009) comenta que el seguro es una institución que desarrolla un papel fundamental en la economía de los pueblos, cumple una función complementaria que permite que el desarrollo empresarial no se detenga con la amenaza de los riesgos. El seguro promueve, estimula y sostiene la producción, siendo un apoyo para el comercio, pues al contar con un seguro, es más fácil invertir en un proyecto.

Promueve la producción, pues la traslación de riesgo, despeja temores que detienen la iniciativa privada en las grandes inversiones empresariales, pues libre de precauciones, con la confianza en la protección, cambia el riesgo, el hombre tiene seguridad para emprender en nuevos proyectos y obtener una mayor productividad a su capital de trabajo, estimulando la inversión constante

cuyo resultado es la producción permanente de bienes de capital consumo en la sociedad. (Meilij, 2010, p 20).

La actividad aseguradora resarce los perjuicios económicos que un riesgo puede causar, razón por la que promueve la inversión en nuevos proyectos y proporciona la protección efectiva de los intereses. Existen opciones para suscribir riesgos, es el asegurado quien tiene la facultad de elegir el método para asegurar sus intereses. Si una entidad aseguradora no cuenta con la suficiente capacidad o experiencia para efectuar la actividad, o si el asegurado prefiere una aseguradora de su confianza por la magnitud de un proyecto; puede acudir a métodos alternativos de suscripción de riesgos.

Planteamiento del Problema

Es un hecho que el Ecuador ha tomado un rumbo distinto al que tenía años atrás. El cambio de Matriz Energética y Productiva está generado el incremento de proyectos para el desarrollo del país, proyectos que por la magnitud que representan necesitan de mecanismos adecuados que viabilicen su ejecución. Los proyectos abarcan los sectores como: energía en todas sus formas, los recursos naturales no renovables, los hidrocarburos, el espectro radioeléctrico y el agua. Estos proyectos por su especificidad requieren grandes inversiones por lo que atraen empresas multinacionales que necesitan avales de confianza para efectuar el negocio con tranquilidad la falta de cobertura en un riesgo específico podría ser catastrófico.

Tomando en cuenta circunstancias como la mencionada anteriormente, es importante hablar de la institución del seguro y los mecanismos que forman parte de esta figura tan importante para el derecho, considerando que ayudan a llevar la relación contractual entre las partes intervinientes.

Un mecanismo que se conoce en el mundo de los seguros es el *Fronting*, es un término utilizado en la industria de seguros para describir operaciones en las

que el verdadero asegurador es el reasegurador. Schwarzberg, (2009. sección El Fronting, párr. 1) desde esta perspectiva indica que en esta figura el asegurador es quien retiene un porcentaje mínimo del riesgo, o a su vez ningún porcentaje, indica que se utiliza esta figura por varios motivos; cuando existe un riesgo importante que excede la posibilidades patrimoniales del asegurador, cuando el asegurador forma parte del mismo grupo económico del asegurado. Entonces, el *fronting* resulta un método alternativo de suscripción de riesgos en virtud del cual el asegurador cede el riesgo asumido por que así el asegurado lo solicita o por su propia decisión.

(...) el “**fonting**” es una forma “**muy particular**” de contratar una póliza mediante la cual un asegurador celebra un contrato de seguro con un asegurado primario asumiendo un riesgo determinado y percibiendo la prima correspondientes, pero sin retener nada de dicho riesgo o reteniendo una parte muy pequeña del mismo, es decir reasegurando y cediendo prácticamente la totalidad del mismo a su reasegurador (...) [sic] (Saavedra y Perucchi, 1999, p. 109).

Este mecanismo puede resultar útil para circunstancias que surgen por la realidad que vive actualmente el país. En países como Brasil, Uruguay, Nicaragua, es un mecanismo de utilidad para suscribir riesgos.

El Ecuador en su marco normativo no cuenta con una caracterización específica con respecto al *fronting*, presenta ciertas leyes que regulan al contrato de Seguros, pero específicamente el Decreto Supremo No. 1147, publicado en Registro Oficial 123 de 7 de Diciembre de 1963, expresamente señala: “Art. 85.- El reaseguro es un operación mediante la cual el asegurador cede al reasegurador la totalidad o una parte de los riesgos asumidos directamente por él.” Mientras que el Art. 18 (inciso final) de la Resolución JB-2001-290, prohíbe expresamente este método:

Art. 18.- Las empresas de seguros y compañías de reaseguros constituidas o establecidas legalmente en el país no podrán asumir en un solo riesgo como retención más que el porcentaje de su patrimonio determinado por la Superintendencia de Bancos, correspondiente al mes inmediato anterior a aquel en el cual se efectúe la operación.

Se entiende por riesgo la suma de todos los valores asegurados, coasegurador y reasegurados de los intereses amparados por la empresa de seguros y compañías de reaseguros.

Para los efectos de este artículo, se considerará como patrimonio el calculado para el cumplimiento de las normas de margen de solvencia. Queda terminantemente prohibido el método de *fronting*.

Por lo que, puede que en caso de que el asegurador así lo requiera o por falta de capacidad de la aseguradora se opte por esta forma de suscribir riesgos. Es oportuno es caracterizar la figura como un instrumento dentro de la contratación del seguro, limitándolo como una forma alternativa de suscripción de riesgos de tal modo que no se lo use para fines ilícitos, y que las partes intervinientes en este contrato estén al tanto de la figura que están utilizando prevaleciendo así la autonomía de voluntad.

OBJETIVOS

General

Proponer una caracterización del *fronting* como mecanismo de colocación de seguros para aseguradores de grande, pequeño y mediano volumen.

Específicos

- Estudiar cómo se caracteriza la institución del *fronting* en el contexto de algunos países Iberoamericanos, con enfoque en los usos y costumbres en las legislaciones cernas al país.
- Determinar la forma de administración del *fronting*.

- Diagnosticar la tendencia que se ha adoptado en Ecuador por parte de sus legisladores, respecto al fundamento de la prohibición del *fronting* en el marco legal.
- Determinar la procedencia del *fronting* y el impacto positivo que puede generar su implementación y no su generalización, es decir su incorporación masiva en pólizas estándar.

JUSTIFICACIÓN Y DELIMITACIÓN

Justificación

El tema para la tesis, se basa en la necesidad de hallar una herramienta legal que permita mantener la seguridad jurídica dentro de un contrato de seguros, con aseguradoras que puedan asumir grandes riesgos en consecuencia que posean una excelente trayectoria en su giro de negocio.

Justificación Social

El derecho es la ciencia jurídica creada para regular las relaciones en la sociedad y los conflictos que surjan de estas; sea por no existir un esquema regulatorio, porque el ordenamiento jurídico no pudo prever ciertas situaciones o a pesar de preverlas es necesario reformarlas.

La sociedad está conformada por individuos que durante su convivencia realizan distintas actividades, de las cuales puede resultar una relación contractual que producirá efectos jurídicos; en la misma sociedad o en la relación de unos con otros, estos a su vez generan obligaciones tal como lo menciona el Código Civil en su Art. 1454, (...) “Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa” (...). Estas pueden generar un incumplimiento por hechos ajenos a la voluntad de las personas.

El Código de Comercio en Título XVII, Capítulo I, Sección I, establece como riesgo a aquel suceso que no depende de la voluntad del hombre:

“Art. 4.- Denomínasne riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del solicitante, asegurado o beneficiario, ni la de la del asegurador, y cuyo acaecimiento hace exigible la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles no constituyen riesgo y son, por tanto extraños al contrato de seguro.”

Nace la necesidad de caracterizar al *fronting* en la normativa, indicando en los casos en que se puede suscitar hasta definir cómo puede funcionar correctamente y así, ayudar al desarrollo de los proyectos con interés para el progreso del país.

Justificación Académica

A la Facultad de Jurisprudencia, le corresponde formar personas emprendedoras comprometidas con la sociedad y sus valores, motivo por el cual, es deber de las personas estudiar y analizar las figuras contractuales de la normativa legal vigente. El derecho es una ciencia que se debe adaptar a la sociedad y sus cambios, proponiendo lineamientos que ayuden de cierta forma al ordenamiento jurídico para positivar situaciones que aunque se encuentren estipuladas no producen los efectos adecuados.

Justificación Personal

En el transcurso de estos años en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la Américas, observé que el derecho es una ciencia que debe ir creciendo y cambiando conjuntamente con la sociedad, la tecnología y en sí con el entorno que la rodea. Resulta atractivo poder encontrar la solución a un problema o la satisfacción a una necesidad mediante el estudio y el

análisis de la realidad jurídica del país. En este sentido, analizando la actualidad del Ecuador en relación a los nuevos proyectos y las alternativas de suscripción de riesgos la caracterización del *fronting* en la normativa ecuatoriana puede resultar de utilidad para aquellos grandes riesgos.

MARCO TEÓRICO

El trabajo de investigación pretende desarrollarse de manera en que se pueda distinguir: causa, efecto y solución. Así, para la causa se considera que es el vacío o la confusión entre ciertos conceptos del *fronting* y el contrato de seguro, que por cumplir con la legislación existente; el efecto será el uso inadecuado del contrato de seguro.

El *fronting* presenta varias características las cuales están inmersas por lo general en este tipo de herramienta:

(...) el asegurador cede al reasegurador el **total – o casi el total – de la prima percibida** del asegurado, recibiendo de dicho reasegurador, como única contraprestación, una retribución fija y determinada que, normalmente, no guarda relación alguna con la prima establecida en la póliza; el reasegurador se reserva, con **exclusividad**, el “**control de los eventuales siniestro**” (...) [sic] (Saavedra y Perucchi, 1999, p. 109).

Considerando que el *fronting* es una figura válida en el mercado de seguros, se pueden prever cláusulas que guarden el equilibrio entre derechos y obligaciones de las partes involucradas en la relación contractual. El *fronting*, puede limitarse a ciertos riesgos, los mismos que justifiquen su utilización.

Sumando a lo previamente establecido, será necesario mencionar las razones por las que se justifique el *fronting*, como son: cuando los asegurados se encuentran obligados a contratar los seguros que cubran los riesgos con aseguradoras locales registrados en el país u autorizados por la entidad competente.(...) “Las empresas de seguros deberán contratar los reaseguros

con empresas reaseguradoras en forma directa o a través de intermediarias de reaseguros autorizadas a operar en el país o registradas en la Superintendencia de Bancos” (...). (LGS. 2006, Art. 27, inciso segundo). Otro caso es cuando se requiere que la aseguradora que emite la póliza de seguro directo tenga cierta calificación mínima o cumpla con ciertos criterios financieros mínimos. Pero dependerá de qué tipo de riesgo se va a asegurar para que este factor se pueda cumplir. Es decir la Superintendencia de Bancos y Seguros debe abalizar todo el proceso. El caso de las operaciones cautivas, es muy común, son asegurados multinacionales que por obvias razones de mejor protección asegurativa, prefieren que todos sus seguros mundiales se centralicen a través de un determinado asegurador o su propia aseguradora, y recurren al *fronting* para cumplir con la legislación local del país.

En la normativa ecuatoriana, la Ley General de Seguros en su Art. 66 establece la prohibición de celebrar en territorio contratos de seguros con empresas extranjeras que no estén establecidas legalmente en el país cuando:

(...)“a) Seguro de personas, cuando el asegurado se encuentre en la República al celebrarse el contrato; b) Seguro contra incendio y riesgos adicionales sobre bienes ubicados en el territorio nacional; c) Seguro de casco de naves marítimas o aéreas, cuando estos se hallen bajo matrícula ecuatoriana; d) Seguros de transporte de mercancías o bienes que se importen al país; y, e) Seguros de los demás ramos contra riesgos que puedan ocurrir en territorio ecuatoriano” (...).

Por lo que en estos casos deben asegurarse obligatoriamente con aseguradoras autorizadas por la Superintendencia de Bancos y Seguros. En virtud de lo que, en los casos señalados es válido la suscripción del *fronting*, porque, a través de él se protegerá a la parte más débil de la relación contractual es decir al asegurado:

(...) es el propio asegurado quién está velando y protegiendo adecuadamente sus propios intereses, lo que es perfectamente legítimo, aun dentro de la normativa rígida y regulatoria de la Ley de Seguros (...) (Saavedra y Perucchi, 1999. p.111).

Dado que los proyectos de gran magnitud son una realidad en el Ecuador, se da la circunstancia de que el patrimonio del riesgo asegurado excede en mucho al del asegurador local, el cuál por obligación legal buscara una aseguradora en el exterior protegiendo sus intereses y elevando sus estándares.

Por consiguiente, lo importante es desmitificar el *fronting* como una figura que pone en riesgo la sociedad, es decir, como todo contrato lleva sus riesgos pero las cláusulas bien pactadas permitirán dar a cada parte el beneficio que buscan en la relación contractual. Puesto que, de esta forma se indique un esquema regulatorio que exija reaseguradores confiables con alta capacidad asegurativa y un margen de solvencia basado en un estándar internacional.

El tema cobra relevancia para efectos de determinar la voluntad de las partes cuando se requiere interpretar la póliza de seguro sin ocultar la figura que se está usando.

CAPITULO I

1. DEL CONTRATO DE SEGURO

1.1 Antecedentes del seguro en Ecuador

Antecedentes Históricos respecto al seguro en el marco Ecuatoriano. El seguro se remonta a épocas antiguas, se data del siglo 18 antes de Cristo, si bien no existía la figura del seguro como tal las civilizaciones ya buscan métodos para protegerse de aquellos sucesos imprevistos. Peña (2003, p. 3), señala: “En el Ecuador las normas sobre seguros eran aquellas de la Colonia y del Código de Comercio Español de 1829 hasta mayo de 1882 en que entró en vigencia nuestro primer Código de Comercio.” A continuación una pequeña reseña histórica tomada del libro de Eduardo Peña (2003, p.3), que destaca los principales cambios con respecto a lo que concierne a la institución del seguro.

En las últimas codificaciones del Código de Comercio, hasta la elegante y útil que publicó la Comisión Legislativa, como Suplemento al Registro Oficial N. 1202 de 20 de agosto de 1960, las disposiciones sobre el seguro se encontraban en el Título XVII del Segundo Libro, y las normas sobre el seguro marítimo en el Título VII del Tercer Libro. Estas últimas no han sido modificadas aunque algunas son completamente obsoletas. Aquellas, las que se refieren a los seguros reales y personales, fueron modificadas y extraídas del Código de Comercio, bajo el nombre de Legislación sobre el Contrato de Seguro, mediante decreto de la Junta Militar de Gobierno N. 1147, y publicadas en el Registro Oficial N. 1223 del 7 de diciembre de 1963. Están vigentes, sin cambios (...)

Actualmente respecto a la normativa que regula esta institución se encuentran: Constitución de la República del Ecuador, el Código Civil, el Código de Comercio, el Decreto Supremo No. 1147 publicado en Registro Oficial 123 de 7 de Diciembre de 1963 en adelante “Decreto No. 1147”, la Ley General de Seguros y su Reglamento, y todas aquellas resoluciones expedidas por el

órgano rectos en materia de seguros. Es un hecho que las leyes deben ajustarse a los cambios de la sociedad, motivo por el cual existen reformas que permiten el desarrollo de los modelos contractuales.

1.1.1 El Seguro

El contrato de seguro, puede ser considerado como una institución debido a que tiene un conjunto de normas análogas que regulan la relación jurídica entre asegurado y asegurador, se complementan con criterios semejantes y se instrumenta a través de un contrato. El seguro como institución jurídica carece de una definición en concreto debido a los varios factores que se confluyen para su desarrollo. En este sentido, Ossa (1998) manifiesta, que no existe una definición debido a la complejidad del contenido y los diversos aspectos que comprende el seguro, tales como: el económico, el jurídico y el técnico. Guardiola (2001, p. 1), encaja al seguro dentro de una institución y establece que es: (...) “la manifestación técnica y organizada de las iniciativas socio-económicas de compensación de riesgos”, refiriéndose a iniciativas socio-económicas ya que el seguro comprende un aporte numérico y un servicio a la sociedad, en el cual el riesgo se transforma en una cantidad valorable en números. El tratadista Greene citado por Alvear (2009, p. 23), menciona: “El Seguro es una institución económica que reduce el riesgo combinado bajo una sola dirección un grupo de objetos situados de tal manera que las pérdidas accidentales acumuladas a que el grupo está expuesto se vuelven predecibles dentro de límites reducidos”, recalcando que se refieren a institución por las características que confluyen en el seguro.

Dado que el seguro tiene su origen en la necesidad que tiene el ser humano de menguar en lo posible los peligros que constantemente amenazan su integridad personal como patrimonial, es preciso para el correcto estudio y análisis de este trabajo de titulación, partir por: 1.-Elementos, 2.- Principios y 3.- Atributos, a fin de que se obtenga una visión más amplia de la institución y su importante función en la actualidad, teniendo en cuenta que el contrato es la forma de instrumentación del seguro.

1.2 Concepto del Contrato de Seguro

El seguro cumple una función preventiva, indemnizatoria y económica. El seguro ampara la necesidad del hombre de precautelar su patrimonio o su persona y tiene como fin resarcir el daño causado por un riesgo (Peña, 2003, p. 35). Tanto el precautelar como el resarcir se transforma en una cantidad valorable en dinero, por lo que se convierte en un contrato oneroso, de esta manera se establece su característica económica.

Para hablar de la definición de seguro, primero es preciso mencionar que es un contrato. Al respecto el Código Civil establece: "Art. 1454.- Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa" (...), la obligación nace de un hecho voluntario de las partes que intervienen en el contrato, por lo que el contrato es un acuerdo de voluntades. Entendiendo así que el seguro es un contrato carácter preventivo e indemnizatorio. Galindo (2005), que define al seguro como un contrato en el cual una persona jurídica se obliga, a cambio del pago de una prima a resarcir al asegurado en caso de comprobarse el evento previsto, con lo cual queda claro la función precautelatoria y económica del contrato. Por otro lado Meilij (2010), establece que el seguro es un contrato pero centra su definición en la actividad aseguradora que cumple; viendo al contrato como el tratamiento más común para los riesgos, que trae además consigo la cesión de un resultado patrimonial negativo que se da en conjunto con el riesgo. Es decir que la actividad aseguradora no consiste en evitar el riesgo del hecho cubierto únicamente, sino en resarcir al asegurado de manera a lo convenido en el contrato. Por lo tanto, el seguro depende de que se suscite el evento establecido produciendo el nacimiento de la obligación de una de las partes, indemnizar a la otra por lo convenido.

En razón de que el seguro es un contrato de naturaleza indemnizatoria, desempeña un papel trascendente en la economía de las sociedades. Al respecto del riesgo, Greene (2000) establece que se vuelve predecible cuando

se lo puede ubicar dentro de un grupo determinado de personas sujetas a un riesgo similar de manera que se forman ramos de riesgos y coberturas para los mismos. Se puede decir que es predecible en el caso en que se puede saber aquellos riesgos obvios, mas no en cuando sucedan. Entonces el seguro se enfoca en los riesgos a cubrir. Guardiola (2001, p. 17), resalta la naturaleza contrato de seguro y menciona:

(...) es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado, o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas.

De modo que, es preciso resaltar los elementos comunes de las definiciones mencionadas; el contrato tiene una naturaleza indemnizatoria depende del suceso imprevisto y es oneroso debido a que se puede cuantificar y contempla el pago de un valor llamado prima. El valor que debe pagar el asegurado y el resarcimiento del riesgo con el que debe cumplir el asegurador, establece el fin último del contrato que nace de las obligaciones establecidas en él para las partes.

El Código de Comercio del Ecuador en su Título XVII establece:

Art. 1.- El seguro es un contrato mediante el cual una de las partes, el asegurador, se obliga, a cambio del pago de una prima, a indemnizar a la otra parte, dentro de los límites convenidos, de una pérdida o un daño producido por un acontecimiento incierto; o a pagar un capital o una renta, si ocurre la eventualidad prevista en el contrato.

Consecuentemente, de lo anotado podemos concluir en que el seguro es un contrato que nace del acuerdo de voluntades de las partes, que a su vez genera obligaciones recíprocas para cada uno; el contrato es la materialización

de la relación jurídica de la actividad que consiste en la prestación de un servicio en la eventualidad de que ocurra un riesgo a cambio del pago de una prima, transformando así el riesgo en un gasto valorable en dinero.

El contrato de seguro, como cualquier contrato posee características propias que definen su naturaleza jurídica y estos son: Solemne, condicional, conmutativo, de adhesión y de ejecución sucesiva. Así como también el Código de Comercio señala los elementos que posee el contrato que son considerados esenciales, debido que a la falta de cualquiera de ellos el contrato sería nulo.

Art. 2.- Son elementos esenciales del contrato de seguro:

1. El asegurador;
2. El solicitante;
3. El interés asegurable;
4. El riesgo asegurable;
5. El monto asegurado o el límite de responsabilidad del asegurador, según el caso;
6. La prima o precio del seguro; y,
7. La obligación del asegurador, de efectuar el pago del seguro en todo o en parte, según la extensión del siniestro.

A falta de uno o más de estos elementos el contrato de seguro es absolutamente nulo.

Consiguientemente, es pertinente analizar y entender los elementos que caracterizan al contrato de seguro, de los cuales se hablará a continuación.

1.3 Elementos del Contrato de Seguro

Partiendo de que el contrato es un acuerdo de voluntades, el Diccionario de Lengua Española (2001), define al contrato como “el pacto o convenio oral o escrito, entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada. Al respecto Lacruz et. al., (2011, p. 100) definen: “Es un convenio obligatorio entre

dos o más personas, relativo a un servicio, materia, proceder o cosa”, entonces responde a un convenio que conlleva una contraprestación. La legislación ecuatoriana en el Código Civil define al contrato como el acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar hacer o no hacer nada, a través de la declaración de voluntades de las partes nacen las obligaciones de las partes contratantes:

Art. 1461.- Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario:

Que sea legalmente capaz;

Que consienta en dicho acto o declaración, y su consentimiento no adolezca de vicio;

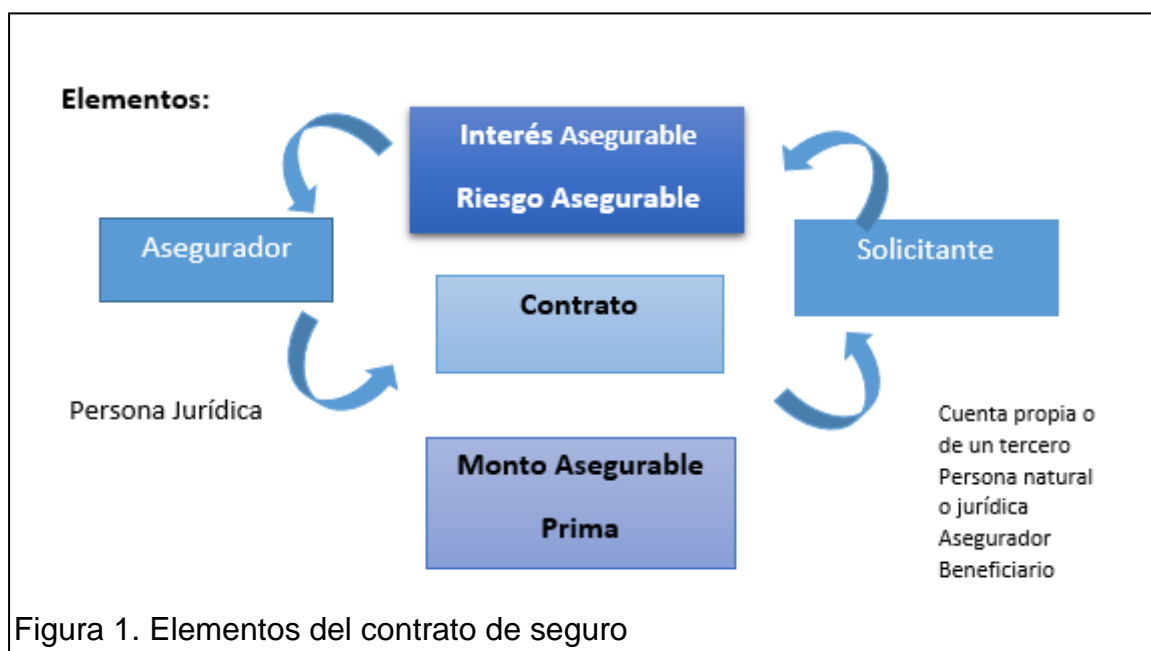
Que recaiga sobre un objeto lícito; y,

Que tenga una causa lícita (...)

La capacidad legal de una persona consiste en que pueda obligarse por sí misma, mientras la incapacidad está determinada en la normativa, es decir son aquellos que el Código Civil declara como tal. El consentimiento, según define Jaramillo (2001, p. 174), es aquella “manifestación de voluntad de las personas para establecer vínculos entre sí, que llevan a la creación de derechos y cumplimiento de obligaciones”; para que el consentimiento sea válido no debe tener ninguna clase de vicio; es decir error, fuerza o dolo. El error para La Cruz et. al., (2011, p. 490), se clasifica en dos de hecho y derecho; entonces el error de derecho es la ignorancia de la ley o de la costumbre obligatoria, es decir el desconocimiento de los cuerpos normativos, el de hecho lo define como aquel que versa sobre una situación real proveniente de un conocimiento real. La fuerza según el Art. 1472 Código de Civil es aquella que es capaz de producir una impresión fuerte a una persona, todo acto que infunda temor de verse expuesto a ella. Es decir aquella presión moral o física que obligue a una persona a celebrar un acto o contrato. Dolo es aquella “intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro” (Art. 29 Código Civil); es decir aquella intención de causar daño, el dolo debe ser causado por una de las

partes y ser tal que sin este no se hubiera celebrado el contrato. Respecto al objeto, el Código Civil señala: “Art. 1476.- Toda declaración de voluntad debe tener por objeto una o más cosas que se trata de dar, hacer o no hacer...”, entonces el objeto será el fin que el contrato persigue mediante el acuerdo de voluntades, y será objeto ilícito toda aquello que sea contrario al derecho público ecuatoriano. La causa, es el motivo que induce al acto o contrato, la causa deberá ser real y lícita. La causa ilícita es aquella prohibida por ley, o contraria a las buenas costumbres o al orden público tal como establece el Art. 1483 del Código Civil.

Una vez que se han constatado los requisitos para que las partes que intervienen en la celebración del contrato puedan obligarse, se procede a analizar cada una de ellas, mismas que siguen siendo parte de los elementos del contrato.



1.3.1 El Asegurador

Visto en las definiciones del contrato de seguro, su fin responde a resarcir los daños en caso de la ocurrencia de un siniestro. La calidad del asegurador debe recaer en una persona jurídica para de esta manera cumplir con el

resarcimiento de los daños y por lo tanto contar con la capacidad legal para hacerlo. Peña (2003), bajo esta perspectiva establece los requisitos que debe tener el asegurador en el Ecuador: debe ser una persona jurídica, una compañía de seguros cuya constitución se establece en el trámite especial ordenado por la Ley General de Seguros y estar sujeta al control y vigilancia de la Superintendencia de Bancos y Seguros quien fijará capitales mínimos para su funcionamiento entre otros requisitos. Botero (1970, p. 44), bajo los mismos parámetros recalca la importancia de que la calidad del asegurador recaiga en una persona jurídica señalando:

El asegurador debe necesariamente ser una persona jurídica. Tal calidad, más que un requisito legal, constituye una exigencia del seguro mismo. Su compleja administración, la eficiencia técnica que su adecuada explotación requiere, y la elevada solvencia moral y económica que necesariamente debe servirle de fundamento, así lo exigen.

Puesto que una vez que el contrato de seguro se ha formalizado mediante la suscripción, las partes asumen sus obligaciones; el asegurador, siendo una persona jurídica, será quien asuma la obligación de indemnizar al solicitante en caso de que se dé el siniestro. Guardiola (2010), bajo esta apreciación define al asegurador como aquella persona que asume las consecuencias dañosas producidas por un siniestro. Al respecto la legislación ecuatoriana en materia de seguros define al asegurador en el Decreto No. 1147 que es: la persona jurídica legalmente autorizada para operar en el Ecuador que asume los riesgos establecidos en el contrato. Por lo que se concluye que las principales características del asegurador recaen en: ser una persona jurídica e indemnizar en caso de que se susciten las condiciones pactadas en el contrato.

1.3.2 El Solicitante

El solicitante será para el contrato de seguro la contraparte del asegurador. Este puede contratar el seguro para sí mismo o para un tercero. El Decreto No.

1147, en su Art. 3 indica: el solicitante es la persona natural o jurídica que contrata el seguro, sea por cuenta propia o por la de un tercero determinado, trasladando los riesgos al asegurador, de modo que el solicitante es quien tiene el interés de trasladar los riesgos. Si bien Peña (2003), también encuentra como una parte contratante quien al requerir el seguro adquiere la calidad de solicitante, menciona que, esta calidad se mantiene únicamente hasta antes de celebrar el contrato, una vez que este se perfecciona adquiere la calidad de contratante o tomador, en ese momento. Entonces, en virtud de que el verbo solicitar evoca una acción transitiva e indica algo que pasa, por lo que es mejor denominarlo contratante o tomador. El tratadista Paz y Miño (2004, p. 39), define al solicitante o tomador, como la contraparte frente al asegurador. (...) “puede ser el mismo titular del interés asegurado, es decir el interesado en protegerse de la eventualidad que constituye el riesgo asegurable, pero no siempre es así, pues es posible que contrate el seguro con el ánimo de proteger el interés de otro” (...). Es decir, el contrato lo puede contratar el interesado para sí mismo, o el solicitante para un tercero. De esta manera, los elementos que se deben distinguir para entender la calidad del solicitante radican en aquella persona que contrata el seguro y traslada el riesgo al asegurador.

En vista de que el solicitante puede ser a la vez el asegurado y el beneficiario, tiene la facultad de celebrar el contrato de seguros a nombre propio o de un tercero, así faculta la legislación en materia de seguros, y el Decreto No. 1147 en su Art. 12:

Si el solicitante celebra un contrato de seguro a nombre ajeno sin tener poder o facultad legal para ello, el interesado puede ratificar el contrato aún después de la verificación del siniestro.

El solicitante deberá cumplir todas las obligaciones derivadas del contrato hasta el momento que se produzca la ratificación o la impugnación por parte del tercero.

No queda sino aseverar que puede ser para la propia persona o para un tercero.

1.3.2.1 Asegurado

La legislación ecuatoriana establece cuales son los elementos esenciales para el contrato de seguro, y aunque en este no conste el asegurado como tal si se establece una definición al respecto, el Decreto No. 1147, en su Art. 3: “Para los efectos de esta Ley, se considera asegurado al interesado en la traslación de los riesgos”, por cuanto, el solicitante y el asegurado pueden recaer en una misma persona. En esta línea y dejando más claro el papel que desempeña el asegurado, Botero (1970, p. 55) dice: (...) “que reúna, además de tal, la condición de tomador” (...), entonces el asegurador tendrá la calidad de tomador siempre y cuando contrate el seguro para sí mismo o en sus bienes.

1.3.2.2 Beneficiario

Beneficiario es la persona a cuyo favor se contrata el seguro, sus obligaciones contractuales variarían dependiendo si en él confluyen otras calidades. Botero (1970), menciona que no es parte contratante aun cuando a favor de él haya contratado la póliza, naturalmente esto no sucederá en caso que el solicitante contrate el seguro para sí mismo; el beneficiario tiene un similar tratamiento al elemento asegurado, es decir si bien no es uno de los elementos esenciales del contrato es importante considerarlo porque es quien recibirá la prestación que se ha contratado; puede que el beneficiario tenga o no obligaciones frente al asegurado, a lo que Paz y Miño (2004, p. 40) establece:

El beneficiario puede ser a título gratuito, cuando ha sido a mera libertad del asegurado, o puede ser a título oneroso, si es que su designación obedece a una relación que lo liga con el asegurado, siendo por ejemplo este último deudor de aquel.

Lo que redundará en que, el beneficiario es quien recibe la indemnización del contrato de seguro, y sus obligaciones dependerán de las calidades que posea en la relación contractual.

1.3.4 Interés Asegurable

El interés asegurable es elemento esencial del contrato de seguro, puesto que es el objeto final del contrato. Por su parte Botero (1970, p. 59), dice que es el interés por parte de quien no desea se produzca el evento: “Un interés económico de parte del asegurado en que no se produzca el siniestro, o sea, el interés asegurable”, donde se deriva que, si bien el asegurado espera recibir una indemnización que repare económicamente los daños producidos, su interés no es que se produzca el siniestro. Peña (2003) en la misma línea afirma que puede ser objeto de un seguro de esta naturaleza todo interés económico de una persona en que el siniestro no se produzca, por consiguiente el tema es el mismo, si bien el interés del asegurado está en contratar un seguro en caso de un suceso imprevisto, lo fundamental es que no se produzca el evento. Consecuentemente, se puede inferir que la calidad esencial del interés asegurable está en el interés patrimonial y por tanto económico que tiene el asegurado de precaverse de los efectos negativos en caso de que se suscite el riesgo. De modo que el dinero consiste en el valor económico del interés asegurable. Se contrata el seguro con la finalidad de sentirse amparado respecto de un riesgo, por lo que el interés de mantener el contrato persistirá a la par de que exista el riesgo. Al respecto, el Decreto No. 1147 determina: “Art. 29.- El interés económico debe existir desde la fecha en que el asegurador asume el riesgo hasta el del siniestro que condiciona la obligación a su cargo”; lo cual obedece a la lógica del contrato porque al no existir el interés en mantener asegurado el objeto del contrato deja de existir.

1.3.5 Riesgo Asegurable

El riesgo es aquella circunstancia imprevista a la que se encuentran sujetas tanto los bienes como las personas. El riesgo es uno de los factores que

amenaza el desarrollo de proyectos o emprendimientos y la vida en sí. El contrato de seguro ha permitido que, si bien la amenaza exista como un factor que puedan sufrir las personas o los bienes, se pueda menguar los efectos que cause. El Diccionario MAPFRE de seguros (2008, p 100), define al riesgo como: “la posible ocurrencia por azar de un acontecimiento que produce una necesidad económica y; por lo tanto la dependencia de un contrato que resarza los daños en caso de que el riesgo tenga lugar”. Se desprende entonces que el riesgo es un suceso incierto que produce una afectación económica. Asimismo, el Código de Comercio en el Título XVII en su Art. 4 define al riesgo como:

Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del solicitante, asegurado o beneficiario, asegurador; y cuyo acaecimiento hace exigible la obligación del asegurador. Los hechos ciertos, salvo la muerte, y los físicamente imposibles no constituyen riesgo y son, por tanto extraños al contrato de seguro.

Se infiere que, en el riesgo no se puede tener certeza si sucederá o no y cuando, debe ser de probable ocurrencia y causar el daño o pérdida que permitirá que nazca la obligación del asegurador. Consecuentemente, el riesgo debe ser posible tanto física como legalmente siendo inasegurables aquellos riesgos potestativos, ciertos o imposibles. Al respecto Ossa (1998, p.199) manifiesta “El suceso debe ser incierto. Y la incertidumbre, objetiva. Por tanto, debe, asimismo, ser futuro. Futuro e incierto, son pues, las notas características que debe revestir un hecho para que pueda asumir la naturaleza de riesgo”. El asegurado quiere evitar las consecuencias negativas del azar que traen consigo los riesgos, como no siempre se los puede evitar en forma directa, lo que se hace es atenuar los efectos negativos que se dan por el acaecimiento del riesgo mediante un contrato de seguro.

1.3.6 Monto asegurado o límite de responsabilidad del asegurador

El monto asegurado corresponde a aquel valor que el asegurado ha estimado tienen los bienes que se están asegurando, cantidad que el asegurador va a

indemnizar. Según Peña (2003), el monto asegurado, es también llamado capital asegurado. En materia de seguros el término más aplicable se refiere a la indemnización de los daños o perjuicios. Los daños y perjuicios pueden ser inferiores al monto asegurado, tomando en cuenta que la póliza es el de límite de responsabilidad. Entonces, el asegurador responde por los daños que efectivamente sufrió la cosa objeto del contrato, por ser un daño parcial; resultaría ilógico que pague por el total. El autor Ossa (1998, p. 12) no tan alejado de este concepto, lo define como “el valor atribuido por el titular de un contrato de seguro a los bienes cubiertos por la póliza y cuyo importe es la cantidad máxima que está obligado a pagar el asegurador, en caso de siniestro”. Se desprende que, el monto asegurado en general corresponde al límite de responsabilidad valorado en dinero cubierto por el asegurado en la póliza.

La forma de establecer el monto asegurado, depende del tipo de seguro que se está contratando; es decir uno será para un seguro de vida en el cual se está ponderando la vida de una persona y otro será en caso de daños donde se trata de bienes o cosas. Así pues, al hablar de capital asegurado se refiere más a un seguro de vida que dependerá de la prima que se está pagando y en relación a cosas u objetos será el monto asegurado, siendo más fácil valorar en dinero debido que son cosas que se encuentran en el mercado y se les agrega en consideración del precio y demanda (valor comercial).

1.3.7 Prima o precio del seguro

El legislador ecuatoriano no ha dado una definición exacta de lo que es la prima en el seguro, más si la ha ubicado como uno de los elementos esenciales del contrato, de ahí el atributo de oneroso al contrato de seguro. Pero para entender la esencia de la prima, vale remitirse al significado que le otorga el diccionario MAPFRE (2008), al definir a la prima como: “aquella aportación económica que ha de satisfacer tanto al contratante, asegurador como al asegurado”, de aquí se desprende que solo se hace alusión a una aportación económica, pero el factor que resalta es el de satisfacer a las partes

contratantes, por eso es un elemento esencial que será parte de la declaración de voluntades del contrato. Por su lado Peña (2003, p. 37), únicamente se enfoca en decir que es “la obligación principal del solicitante al momento de contratar el seguro”; se infiere que no se podría concebir un contrato de seguro sin una contraprestación económica, reiterando la importancia onerosa de la prima. Paz y Miño (2004) lo reitera, al decir que para que una obligación se haga exigible en el contrato debe existir una contraprestación del asegurado a cambio del riesgo que asume el asegurador. La prima es el precio que debe pagar el solicitante o asegurado por el servicio prestado, se colige que la prima es el precio del contrato. No solo es el precio del contrato, según Alvear (2009, p. 57), le da aún más importancia al decir: “Es la contraprestación de carácter económico que el contratante paga al Asegurador al instante que asume el riesgo (...). Sin prima el Seguro es inconcebible”. Por lo señalado, se infiere que la prima constituye un elemento esencial del contrato, que consiste en la contraprestación de carácter económico, siendo trascendental entonces para el contrato.

Peña (2003) distingue los componentes de la prima diferenciado tres factores: la prima pura, la comercial y la utilidad. La prima pura es el equivalente económico del riesgo, esta generalmente es establecida por las estadísticas por lo que pertenece al riesgo. La prima comercial según Alvear (2009, p. 20) es el complemento de la prima, que representa “la totalización de diferentes rubros” que si bien son ajenos al riesgo en si están ligados a la actividad aseguradora, costos en general de la actividad. Tanto Alvear (2009) como Peña (2003), coinciden al decir que finalmente un aspecto importante respecto al valor de la prima radica en la utilidad del negocio, debido a que es una actividad comercial de la que se espera tener un beneficio. No queda sino aseverar que el valor de la prima está compuesto del cálculo especulativo del riesgo que se puede suscitar, de los costos y gastos que son necesarios para prestar el servicio y finalmente de la utilidad que este persigue al ser un negocio como cualquiera.

La prima se debe pagar para la prestación del servicio, pero es necesario establecer cuando es pagadera para lo que atenderemos lo que dice la legislación en materia de seguros en el Decreto No. 1147:

“Art. 17.- El solicitante del seguro está obligado al pago de la prima en el momento de la suscripción del contrato. En el seguro celebrado por cuenta de terceros, el solicitante debe pagar la prima, pero el asegurador podrá exigir su pago al asegurado, o al beneficiario, en caso de incumplimiento de aquél” (...).

De modo que, la obligación de pago es exigible al momento de la suscripción del contrato sea tratándose de seguros celebrados a cuenta de terceros o propia. El asegurador podrá exigir el pago al solicitante, al asegurado o al beneficiario en caso de que el primero no cumpla con su obligación.

1.3.8 De las Partes Intervinientes

Respecto a las obligaciones y derechos de las partes es preciso verificar lo establecido en el Código de Comercio en los Arts. del 12 a la 17, Título XVII, así como lo que disponga la póliza suscrita entre las partes la que estará previamente autorizada por el organismo de control y regulación pertinente.

1.3.8.1 Obligaciones y Derechos del asegurador

En todo negocio jurídico que ha sido materializado por un contrato, las partes adquieren derechos y obligaciones; en caso del seguro, la póliza será el documento que contenga lo que le es exigible a cada parte. De aquí que Peña (2003) se refiere a cuál es la obligación que adquiere el asegurador de efectuar el pago del seguro total o parcialmente dependiendo de la magnitud del siniestro, obligación que se configura con la realización del riesgo, con esto no quiere decir que la obligación no esté presente en el momento de la suscripción del contrato sino que dependerá que se efectúe de un acontecimiento futuro.

En esta misma línea Ossa (1998, p. 205) afirma: “Realizado el riesgo, configurado el siniestro (artículo 1072) que es el riesgo en estado de daño nace ipso facto, por ministerio de la ley (artículo 1054), la obligación actual del asegurador es la de pagar la prestación asegurada conforme a las estipulaciones del contrato” (...) [sic], de lo que se desprende el autor expresa que la obligación era condicional y al realizarse el riesgo nace con él la obligación correlativa del asegurador a pagar lo pactado en el contrato. Por consiguiente, la obligación del asegurador es aquella a la que se obliga en la póliza y si ocurre el evento nace la obligación de cumplirla, pero se configura como tal en el momento de la ocurrencia del siniestro, esto no quiere decir que no existía desde la suscripción del contrato, sino que al ser un contrato de ejecución sucesiva obligación permanece durante la vigencia del contrato.

Respecto a los derechos del asegurador, se configurarán en base a las obligaciones del solicitante – asegurado. Es decir, tiene derecho a que el solicitante declare con la verdad respecto al estado y la peligrosidad del bien por el que se celebre el contrato y a mantener el estado del riesgo, a retener la prima por el tiempo transcurrido en caso de rescisión del contrato (Código de Comercio, Art. 15), a dar por terminado el contrato o a exigir un ajuste en la prima.

1.3.8.2 Obligaciones y Derechos del solicitante– asegurado

Las obligaciones del solicitante dependerán de a cuenta de quien se realice el contrato de seguro, como quedó establecido, el solicitante, asegurado y beneficiario puede recaer en personas distintas; por lo que al tenor de lo establecido en el Art. 13 del Código de Comercio: “Si el seguro se estipula por cuenta ajena, el solicitante tiene que cumplir con las obligaciones emanadas del contrato salvo aquellas que por su naturaleza no pueden ser cumplidas sino por el asegurado”. Los derechos de indemnización en caso de que se del objeto por el que se contrata el seguro son del asegurado. Así lo menciona Peña (2003, p. 74), “Los derechos derivados del contrato corresponden al asegurado y aunque el solicitante tenga la póliza en su poder, no puede hacer

valer esos derechos sin expreso consentimiento del mismo asegurado”, pero a su vez el solicitante al ser quien contrata tiene obligaciones como: declarar respecto al estado del riesgo con la verdad al momento del contrato y el pago de la prima. El solicitante tiene la obligación de declarar con la verdad con el fin de que esto no sea un vicio de nulidad relativa al contrato de seguro circunstancias que agraven objetivamente la peligrosidad del riesgo, a menos que el asegurador conozca y aun así suscriba el contrato. En suma, las obligaciones de este son todas aquellas que le permiten recibir las contraprestaciones en virtud de la que se realizó el contrato.

En caso de que el asegurado recaiga en otra persona este será quien tenga la obligación de mantener el estado del riesgo y notificar en caso de que se suscite, siempre siguiendo lo establecido en la legislación respecto al seguro.

1.4 Póliza

El contrato de seguro se prueba y perfecciona por medio de un documento privado denominado póliza. El tratadista Peña (2003, p. 56) menciona:

(...) el contrato de seguro está contenido en la póliza. Este es un documento que el asegurado acepta casi en su totalidad (...) el asegurador establece las condiciones generales o bases del convenio y la otra tiene que aceptarlas si quiere proteger sus intereses.

Ello trae consigo que, la póliza es el documento que contiene los derechos y obligaciones de las partes, el que acredita la existencia de la relación contractual que permitirá a las partes exigir el cumplimiento de las contraprestaciones en él establecidas. El diccionario de Seguros MAPFRE (2008), define a la póliza como:

Documento suscrito con una entidad de seguros en el que se establecen las normas que han de regular la relación contractual de aseguramiento

entre ambas partes (asegurador y asegurado), especificándose sus derechos y obligaciones respectivos.

Entonces, la póliza es el documento que materializa el contrato, la declaración de voluntades de las partes por la cual adquieren derechos y obligaciones. La póliza es el documento que formaliza la relación contractual.

El organismo de control de las empresas aseguradoras del país es la Superintendencia de Bancos y Seguros, por lo que al margen de lo que establece el Art. 25 de la Ley General de Seguros, las pólizas estarán sometidas para aprobación de este organismo. La póliza debe reunir como mínimo los requisitos establecidos en el Decreto No. 1147 en el Art. 7 y son:

- (...) a) El nombre y domicilio del asegurador;
- b) Los nombres y domicilios del solicitante, asegurado y beneficiario;
- c) La calidad en que actúa el solicitante del seguro;
- d) La identificación precisa de la persona o cosa con respecto a la cual se contrata el seguro;
- e) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras;
- f) El monto asegurado o el modo de precisarlo;
- g) La prima o el modo de calcularla;
- h) La naturaleza de los riesgos tomados a su cargo por el asegurador;
- i) La fecha en que se celebra el contrato y la firma de los contratantes;
- j) Las demás cláusulas que deben figurar en la póliza de acuerdo con las disposiciones legales (...).

De modo que todas las entidades aseguradoras deberán pasar por la aprobación de la Superintendencia de Bancos y Seguros las pólizas que quieran suscribir. La póliza deberá redactarse en castellano y ser firmada por las partes contratantes. Respecto de lo cual Peña (2003), menciona que este contrato como cualquier otro debe ser suscrito por las partes, y que las firmas

son señal su aceptación y formalización, aunque en algunos casos requiera de la prima para entrar en vigor.

Con lo expuesto, merece mencionar que la póliza cuenta con una estructura que se puede dividir en condiciones generales, especiales y particulares.

Las generales corresponden a “tipo de seguro según el ramo que se trate y rigen al contrato con disposiciones imperativas o dispositivas” (Paz y Miño, 2004, p. 41), es decir aquellas comunes al género del que se esté contratando, las especiales son aquellas que permitan identificar los elementos esenciales del contrato de los que ya hablamos en los párrafos precedentes; y finalmente las particulares serán aquellas que pretendan modificar ciertas características de las primeras y que por este elemento requieran ser aprobadas.

1.5 Atributos

Los atributos del contrato de seguro permitirán categorizar y distinguirlo de otro tipo de contrato. Peña (2003) así como Alvear (2009) concuerdan en que el contrato de seguro es, por naturaleza un contrato solemne, condicional, ejecución sucesiva, oneroso, conmutativo - aleatorio.

1.5.1 Solemne

La solemnidad de un contrato emana de la necesidad de que para su perfeccionamiento es necesario cumplir con formalidades como la suscripción de la póliza o el pago de la prima. Existe diferencia de criterios respecto a este atributo del contrato de seguro. Botero (1970) por su parte, es claro al mencionar que el perfeccionamiento del contrato de seguro radica únicamente en la aceptación del asegurador manifestada en la oferta del tomador, es obvio que para el autor el contrato es consensual y no requiere de formalidad alguna. Peña (2003, p. 60) manifiesta por su lado: “Si la prima es la esencia del contrato de seguro, es decir que sin su rendimiento no hay seguro, mal podría

haber contrato perfecto cuando falta algo de su esencia (...)", entonces la solemnidad del contrato para el autor, está en el pago de la prima, por lo tanto su perfeccionamiento se cumple con la formalidad del pago. En el caso de Ecuador la misma legislación ha establecido la solemnidad, tanto en el Código de Comercio como el Decreto No.1147, se establece que se perfecciona y prueba con la suscripción de la póliza, por lo que la ley atribuye las formalidades a las que está sujeto. Considerando que todo contrato debe ser suscrito por las partes como seña de aceptación y quedar perfecto formalmente, pero para que entre en vigor requiere del pago de la prima como condición *sine qua non*, por cuanto el Art. 17 de la Ley General de Seguros establece que el solicitante del seguro está obligado al pago de la prima en el momento de la suscripción del contrato. Se colige que, la formalidad del contrato de seguro implica dos actos necesarios: suscripción de la póliza y el pago de la prima haciéndose así exigibles las indemnizaciones cuando sea necesario.

Visto que la solemnidad del contrato recae en la póliza y en la prima, son estos que le hacen salir a la vida jurídica al contrato y que de aquí se deriven obligaciones las cuales nacen en ese mismo momento, lo que permitirá entender el siguiente atributo.

1.5.2 Condicional

La definición de condición puede describirse con un hecho futuro e incierto del que dependa el nacimiento o la extinción de una obligación. Halperin (citado por Ossa, 1998, p. 33) manifiesta: (...) "la obligación del asegurador consiste en la asunción del riesgo, el contrato no es condicional, ya que la obligación del asegurador tiene nacimiento en el mismo instante que se celebra el contrato". De lo que se desprende que el servicio que se presta en el contrato de seguro es la cobertura del riesgo, independiente de si ocurre o no el hecho. Pero Ossa (1998), no comparte el concepto, ya que manifiesta que el elemento esencial del seguro es la condición subordinada a la obligación del asegurador; una condición positiva, física y moralmente posible, casual y suspensiva, es decir si

no se da el hecho incierto no ha existido vínculo jurídico entre las partes contratantes. Se concluye que, el contrato produce la totalidad de sus efectos en el mismo momento de la suscripción del contrato en donde cada parte asume sus obligaciones independientemente de las condiciones a las que estas estén sujetas, la naturaleza del contrato lo dota de este atributo.

Si bien la obligación de indemnizar del asegurador está sujeta a un hecho incierto, la obligación nace en el mismo instante que se suscribe el contrato, todo negocio jurídico conlleva derechos y obligaciones para las partes, no es el contrato sino la obligación lo que está sujeto a que se produzca un siniestro. El contrato en si no es condicional, sino las obligaciones que emanan de él, obligaciones a falta de las cuales el contrato no produce efecto alguno.

1.5.3 Conmutativo - Aleatorio

El Código Civil establece: “Art. 1457.- El contrato oneroso es conmutativo cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez” (...).Por lo tanto cada parte se compromete a hacer algo que equivale a la prestación de la otra. La aleatoriedad del contrato está en su naturaleza conmutativa y al respecto Botero (1970, p.34), señala: “en este contrato tanto el asegurador como el asegurado están sujetos a una contingencia incierta- el siniestro- de cuya ocurrencia o no, se derivan consecuencias de ganancia o pérdida para cada uno de los contratantes”. De donde se desprende que, el contrato es aleatorio para ambas partes, porque existe una contingencia incierta, pero a su vez es conmutativo porque al momento de celebrar el contrato cada parte sabe cuál es su prestación aunque el monto de la misma en el caso del asegurador no esté determinado. De modo que, en el contrato de seguro, surgen simples obligaciones que son puras y simples propias del contrato, cada parte para la suscripción del contrato habrá ya valorado sus obligaciones para la aceptación del mismo. En caso de que el acontecimiento incierto no se produzca en un determinado tiempo, el asegurado ha pagado por un servicio, supliendo la necesidad de resguardar su patrimonio.

1.5.4 De Adhesión

Los contratos de adhesión, son aquellos en los que la totalidad o casi totalidad de los términos bajo los cuales se rige son establecidas por una de las partes (C.C. Art. 1460). Generalmente, la contraparte no puede discutirlos sino que los acepta o no, y de eso dependerá la suscripción del contrato. Son contratos de adhesión según Bustamante y Uribe (1994, p. 27), los que son contratos suscritos en masa, de servicios que son estándar para los usuarios. Por ejemplo: (...) “como los de transporte y suministro de servicios públicos indispensables” (...). De manera que, para que exista algún contrato llamado en masa será para referirse a algún servicio que sea para todos igual es decir que no tenga una especificidad que amerite cláusulas especiales.

Este atributo ha generado discusión en tratadistas, respecto a si enmarcar o no a este contrato como de adhesión, por su no generalidad, Por ejemplo Meilij (2010, p. 34) dice que los contrato de seguro son de adhesión:

(...) los contratos de adhesión como aquellos en los que la totalidad o casi totalidad de los términos bajo los cuales se rige el contrato son establecidos por una de las partes, no teniendo la contraparte otra alternativa distinta de aceptarlo, o de no celebrar el compromiso.

Pero no en la misma línea el doctor Paz y Miño (2004, p. 28) manifiesta: “Es todavía discutible su carácter de contrato típicamente de adhesión, pues no reúne, al menos en su totalidad, los lineamientos que suelen atribuirse a este tipo de contratos: pre impresos no modificables por las partes, propuesto por una parte normalmente de rasgo monopolista e indiscutible.”. La opinión Botero (1970) difiere, pues indica que el contrato de seguro es un clásico contrato de adhesión por cuanto quien especifica los términos de la relación es el asegurador. Se concluye en que hay que admitir que el contrato de seguro no encaja rigurosamente dentro de la adhesión, ya que la entidad de control de las empresas aseguradoras cumple su función de tutela en la industria.

Se llega a que, si bien este tipo de contrato posee pólizas que las llamamos estándar, dependerá del tipo de riesgo para el que se esté contratando el servicio, en el que cada circunstancia demande cláusulas particulares que podrán ser pactadas por las partes. Cabe recalcar que, las pólizas siempre estarán sujetas a la autorización del órgano de control de este tipo de instituciones, en este caso la Superintendencia de Bancos y Seguros del Ecuador, por lo que sobra decir que actúan para que las pólizas no contengan cláusulas abusivas.

1.5.5 De ejecución sucesiva.

También llamados de tracto sucesivo, es decir que no se realiza en un solo acto, que se va desarrollando de manera continua en el tiempo, ejecución que no es instantánea. En esta línea Botero (1970, p. 42), define y enmarca al contrato de seguro como de ejecución sucesiva: "(...) es sin lugar a duda un contrato de ejecución continuada. Las obligaciones que se imponen los contratantes se desarrollan continua e ininterrumpidamente desde el momento mismo en que se perfecciona el contrato hasta cuando se produce su vencimiento (...)". Se deduce que la ejecución del contrato es permanente, si bien el suceso imprevisto no se da siempre, el riesgo y por lo tanto las contraprestaciones mutuas permanecen latentes. De la misma manera Ossa (1998), le atribuye al contrato esta característica debido a que, las obligaciones que impone a los contratantes se van desarrollando continuamente en el tiempo desde que el contrato se perfecciona hasta la terminación del mismo. Es claro que relativo a este atributo, los autores no difieren en sus posturas, puesto que ambas partes mantienen sus obligaciones durante la vigencia del contrato o hasta que se termine por alguna causa; el asegurado tiene la obligación del pago de la prima y de mantener el estado del riesgo durante la vigencia del contrato y el asegurador de mantener permanente amparo y a indemnizar si sucede el imprevisto.

1.5.6 Oneroso

Un contrato es oneroso cuando tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, cada uno obtiene un beneficio. Al respecto Botero (1970, p. 31) afirma: “El contrato de seguro es eminentemente oneroso, pues el asegurador se grava en beneficio del asegurado al asumir el riesgo, y éste se grava en beneficio de aquel mediante el compromiso de pagar la prima”, así pues, la prima es elemento que convierte al seguro en un contrato oneroso, tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes.

CAPITULO II

2. REASEGURO

El reaseguro se cataloga como la base fundamental del mercado asegurador a lo cual Jaramillo (2013, p. 301) acertadamente anuncia: (...) “el reaseguro, puede y debe ser catalogado como la espina dorsal del seguro, como el eje de la operación” (...). Nociones se han dado respecto al reaseguro, intentando establecer una definición adecuada que explique el negocio del reaseguro como una herramienta para la transferencia de riesgos dentro del marco legal como económico. Por cuanto, a fin de establecer un entendimiento general Argañaraz, M., López, D. y Schwarzberg, C (2008, p. 1), manifiesta que el reaseguro consiste en “el aseguramiento de los aseguradores” o en “el seguro de los aseguradores”, ello nace de que, la aseguradora transfiere a un reasegurador parte del riesgo asumido, y al final el autor menciona “el reaseguro es el negocio de asegurar a compañías de seguros mediante la transferencia de parte de la responsabilidad del asegurador a un reasegurador”. El objeto de este contrato como el autor alude es: Argañaraz et al., (2008, p 67):

(...) (i) reducir las posibilidades de insolvencia del asegurador al asegurar riesgos de envergadura, ya que solamente asumirá aquella proporción del riesgo que pueda efectivamente soportar,(ii) aumentar la capacidad de negocios o suscripción de la aseguradora ya que, el transferir parte del riesgo, ésta dispone de mayor flujo de fondos para realizar otros negocios mediante el incremento de su capital, instrumentado ello a través de la liberación de capital propio ligado al riesgo transferido, y (iii) llevar la eficiencia de la actividad empresarial del asegurador quien es asistido con todo el “*expertise*” del reasegurador (...) [sic].

De modo que, el objeto del reaseguro es que el asegurador pueda transferir sus riesgos, teniendo un efecto catalizador respecto a la actividad aseguradora,

es decir sirve de impulso o motor para que las empresas aseguradoras asuman negocios que impliquen grandes montos a asegurar.

2.1 Naturaleza Jurídica del Contrato de Reaseguro

La legislación ecuatoriana regula de manera muy escasa una definición respecto al contrato de reaseguro y su naturaleza jurídica, enmarcándolo como un instrumento o mecanismo del asegurador, así El Código de Comercio en su Art. 85 define al reaseguro de la siguiente manera: “El reaseguro es una operación mediante la cual el asegurador cede al reasegurador la totalidad o una parte de los riesgos asumidos directamente por él (...)”, de otro lado Argañaraz et al., (2008, p.70), en su obra menciona a la Legislación Argentina e indica: (...) “artículo 159 de la Ley No. 17.418 (en adelante “ Ley de Seguros”) . El contrato de reaseguros es aquel que: “con diversas modalidades, busca ampliar la repartición de los riesgos asumidos, descargando en otros aseguradores (conocidos como reaseguradores) cuando pueda exceder el plano de retención (...)”; donde se deriva que, reconoce al reaseguro como un contrato de seguro y a la vez un mecanismo para ampliar la capacidad de una empresa aseguradora, pero resalta que el contrato de seguros es un contrato que cubre la responsabilidad del asegurador, en razón de los contratos celebrados. Jaramillo (2013, p.297) establece que el contrato de reaseguro como:

(...) el contrato en virtud del cual un reasegurador, a cambio de una prima reconocida por el asegurador directo (cedente), se comprometa a indemnizar, con arreglo a la modalidad convenida, las pérdidas derivadas exclusivamente del ejercicio de su objeto social: “asunción de riesgos” (área contractual). [sic]

De lo que se desprende que, la característica indemnizatoria es ineludible para el contrato, una vez que se cumpla el riesgo objeto social del mismo. Ya en un entendimiento más profundo respecto al porqué del contrato de reaseguro

Fernández citado por Lascano y Chevallier et al., (2008), lo establece como (...) “una forma aseguradora de segundo grado, a través de cuyas diversas modalidades las entidades aseguradoras procuran homogenizar y limitar las responsabilidades a su cargo, para normalizar el comportamiento de cartera de riesgos asumidos” (...); de esta manera explica el objeto del contrato de reaseguros respecto a otorgar a una o más empresas de seguros respecto a riesgos que sean correlativos respecto a su naturaleza y valor.

La característica común entre las definiciones que se pueden obtener respecto al reaseguro supone la existencia de un contrato que contenga las reglas, derechos y obligaciones entre las partes que participan en el negocio. Argañaraz et al., (2008), define al reaseguro como aquel contrato por el cual una aseguradora y un reasegurador acuerdan la transferencia de una porción del riesgo a un tercero con la intención de dividir este riesgo asumido, siendo el reaseguro el seguro del asegurador, por cuanto el contrato será el elemento que materialice las obligaciones y derechos de las partes. Por su lado Meilij (2010), indica que la naturaleza jurídica del contrato radica en que el reaseguro reúne los elementos básicos de toda operación de seguro. Los elementos son riesgo, prima, prestación pecuniaria, en virtud de lo cual el asegurador y reasegurador tienen una relación contractual. Al tener los elementos similares el contrato de reaseguro y el contrato de seguro tendrán la misma naturaleza, el contrato será el instrumento de la operación de reaseguro. De modo similar, el autor Broseta Pont (1961), establece que el contrato de seguro tiene una naturaleza asegurativa; ya que tiene todos los elementos de un contrato de seguro; en el cual se establecen la cuantía, condiciones de cesión, procedimientos para liquidación de siniestros pero él recalca que el contrato tiene el objeto en sí de asegurar mas no pone énfasis respecto al traslado de responsabilidad. Halperin (2001, p. 113), manifiesta que la naturaleza jurídica del contrato es de responsabilidad: “el reaseguro como un verdadero contrato de seguro cubre la responsabilidad del asegurado”, ya que mantiene que la función del contrato es la de mantener la inmune el patrimonio. “Es una clase de seguro de la responsabilidad civil: se cubre el interés del reasegurado a la

conservación del patrimonio”, por consiguiente lo que lo que pretende es cubrir la responsabilidad con los seguros que suscribió. Por las razones señaladas, se colige entonces que el reaseguro es aquel mecanismo de transferencia de riesgo, un negocio instrumentado a través de un contrato, con el objeto de soportar a la aseguradora en relación a un riesgo.

Respecto a la naturaleza en sí del contrato de reaseguro, resulta importante destacar varias de las definiciones antes mencionadas. El contrato de reaseguro está caracterizado por su principio indemnizatorio, asegurativo pero con el fin de ser un mecanismo de traslado de la responsabilidad respecto a un riesgo; obteniendo ventajas tales como aumentar la capacidad asegurativa de una empresa aseguradora así como la experiencia en el tema. El objeto del contrato se cumple al dar cobertura a otras empresas, y así evitar un daño permanente respecto al patrimonio del asegurador en función de un riesgo asumido por él en un contrato, a diferencia del seguro que el riesgo será siempre de carácter patrimonial ahí el principio indemnizatorio.

2.2. Funcionalidad del Contrato de Reaseguro

La funcionalidad del contrato, se refiere aquel conjunto de características que hacen práctico el contrato y que por ende cumpla su objetivo. Es preciso establecer el función del contrato, para lo que Jaramillo (2013, p. 299) menciona: “(...) imprescindible mecanismo o herramienta de estirpe financiera para el asegurador directo, se encuentra en el propósito de distribuir, repartir, diluir o atomizar cabalmente el riesgo (...)”, considerándolo ya de estirpe financiero, por lo que queda clara el carácter del contrato además indica que la función consiste en ser un medio de distribución de riesgo. En este sentido mismo sentido Ossa (1988, p. 1988) manifiesta:

Como sistema de distribución vertical del riesgo, el reaseguro es la traslación de una parte de riesgo asumido directamente por el asegurador con el objeto de nivelar su eventual responsabilidad frente al

asegurado en guarda del presupuesto de la uniformidad cuantitativa que es uno de los que gobierna la operación racional del seguro (...).

La uniformidad cuantitativa a la que el autor se refiere, infiere a que a los riesgos se los debe homogeneizar, de manera que no se acumulan indebidamente, por lo que resulta importante seleccionar en una manera correcta en donde encaja cada riesgo, según el portafolio que maneje el asegurador. Entonces, las primeras funciones que se desprenden de este contrato son: ser un medio de dilución de riesgos con carácter económico debido el factor económico contribuye con quienes hacen parte de este contrato. Al respecto López Saavedra y Perucchi (1999, p. 8) dicen: (...) “esta **“atomización”** de los riesgos – que es una de las características que contribuyen a conformar el **“particularismo”** del Derechos de Reaseguro- (...) garantiza una capacidad económica asegurativa - reasegurativa suficiente para afrontar el pago de siniestros” (...) [sic]; de modo que esta mecánica de transferencia permite nivelar la acumulación de riesgos y por lo tanto la certeza de que en caso de que el siniestro ocurra exista una capacidad económica que soporte el riesgo. El autor Broseta Pont (1961), señala que uno de los principios que los aseguradores deben respetar es justamente la homogeneidad de los riesgos asegurados y que debe ser cualitativa y cuantitativa; eso es: similar naturaleza y riesgos con un límite determinado respectivamente. Argañaraz et al., (2008), indica a lo que se tiende con el reaseguro es a la atomización de un determinado riesgo, a aumentar el límite de capacidad económica de una empresa aseguradora, así parte de la responsabilidad será de la reaseguradora. En suma de lo antes mencionado, el reaseguro es un mecanismo financiero que permite al asegurador la obtención de una cartera más grande en razón de su mecanismo de distribución vertical de riesgos, lo que permite aumentar su capacidad. Se colige que, la importancia de este tipo de contrato radica en poder transferir todo o gran parte del riesgo asumido con el fin de no acumularlo en un asegurador.

Múltiples se pueden catalogar las funciones del reaseguro, principalmente en el ámbito técnico y financiero. El reaseguro permite aumentar la capacidad de negocio de la aseguradora, así Jaramillo (2013) menciona que la función del reaseguro es la de ensanchar la capacidad de aceptación del asegurador directo. Entonces, el asegurador puede asumir un número considerable de riesgos que simplemente sin el reaseguro no podría hacerlo, inclusive en algunos casos existe la posibilidad de ceder el ciento por ciento de las consecuencias desfavorables de un siniestro, lo que se conoce en el mundo de seguros como *fronting*, todo dependerá del pleno de retención o conservación que presente el asegurado. Argañaraz et al., (2008, p. 7), al respecto considera que el reaseguro es un negocio y que su papel es fundamental en el sentido que permite: (...) “aumentar la capacidad de negocios o suscripción de la aseguradora ya que, al transferir parte del riesgo, éste dispone de mayor flujo de fondos para realizar otros negocios mediante el incremento de su capital (...)”. Por consiguiente, se entiende que la aseguradora libera su capital propio ligado al riesgo transferido, con lo cual aumenta su cartera y por lo tanto su capacidad de asumir riesgos y hacer frente a los siniestros. López Saavedra y Perucchi (1999), mencionan al respecto que el contrato reaseguro permite que el asegurador desarrolle su capacidad casi sin limitaciones, aceptando cubrir riesgos que excedan su capacidad individual.

Otra función fundamental del reaseguro, que no excluye a la anterior, consiste en nivelar y estabilizar la cartera del asegurador directo. Jaramillo (2013) indica: “(...) por este mecanismo él puede lograr homogenizar financieramente los riesgos heterogéneos concentrados en él (...)”. Esto debido a que se los puede categorizar financieramente a aquellos riesgos que son distintos, con el fin de transferir aquellos que desequilibren la operación. López Saavedra y Perucchi (1999) mencionan, que en el reaseguro los plenos de retención son las máximas que van asumir las aseguradoras. De manera que logra estabilizar sus capacidades económicas y nivelar los negocios asociándolos por naturaleza y valor.

La homogenización de riesgos se logra aplicando adecuadamente la llamada Ley de los grandes números. Se refiere a que cuando están unidos riesgos distribuidos en el mismo espacio geográfico o en un mismo período de tiempo se logra fin del reaseguro, es decir aquella compensación que el asegurador normal no podría obtener evitando la concentración de riesgos innecesarios y la división correcta de los mismos. Consecuentemente se concluye que, agrupando riesgos similares cualquiera que sea su característica, se podrá cumplir con otra de las funciones del reaseguro permitiendo que sea más factible la transferencia de riesgos.

Este precepto va de la mano con la siguiente función del reaseguro, puesto que implica elevar la eficiencia de la actividad asegurativa, con el aprendizaje de la experiencia obtenida de las compañías aseguradoras al realizar los diferentes negocios; tal como lo manifiesta Argañaraz et al., (2008, p. 8) al decir: “(...) el asegurador quien es asistido con todo el “*expertise*” del reasegurador (por ejemplo: intercambio de información de estadísticas relacionadas a determinados riesgos asegurables, análisis y evaluaciones de riesgos especiales, asesoramiento en la prevención de siniestros etc.)” [sic], de lo que se colige que al participar una aseguradora con una reaseguradora aprende varias técnicas de distribución de riesgo en base a estadísticas o análisis que le permitirán tener mayor capacidad de reacción respecto a la asunción de riesgos. En este mismo sentido López Saavedra y Perucchi (1999, p. 4) manifiestan que cuando el reasegurador cuenta con una notable experiencia operativa en razón de los negocios en los que ha participado, naturalmente va a estar en una mejor posición de evaluar riesgo y prima a ser utilizados. Y así a su vez asesorara al asegurador. Se puede concluir al decir que cada contrato de reaseguro en que participe el asegurador le dará una notable experiencia respecto al mercado asegurador, y por lo tanto una más amplia capacidad de afrontar riesgos mejorando en todo sentido su negocio.

2.3. Principios rectores

2.3.1 Autonomía

Se ha considerado que el contrato de reaseguros está totalmente vinculado al contrato de seguro, es así que se piensa que el asegurado tiene acción directa frente al reasegurador, pero el contrato de reaseguro sigue siendo un contrato autónomo. Jaramillo (2013) indica, que si bien el contrato de reaseguro depende de la existencia del contrato de seguro existen diferencias importantes que presentan la autonomía del primero, así por ejemplo respecto al riesgo en el caso del contrato de reaseguro está enfocado a la integridad del patrimonio del asegurador directo, por consiguiente el del contrato de seguro en sí dependerá de un suceso incierto. El autor Sánchez Calero (1997, pp. 104 y 105), anota al respecto lo siguiente:

El riesgo reasegurado es precisamente, como ya se ha dicho, la posibilidad del nacimiento de una deuda a cargo del asegurador-reasegurado por efecto de un contrato de seguro, de manera que el riesgo depende de ese contrato de seguro, que se considera como presupuesto causal. Esto no obstante el contrato de reaseguro es independiente o autónomo con relación al contrato de seguro. El cumplimiento de este contrato de seguro no se ve afectado por el hecho de que el reasegurador concluya un contrato de reaseguro con un reasegurador (...). El contrato de seguro es un presupuesto indispensable del contrato de reaseguro, pero se trata de contratos independientes.

Se llega a que, si bien el uno dependerá de la existencia del otro, es decir el de reaseguro, y en el caso de un contrato de seguro si concluye no tiene por qué afectar al de reaseguro. Esto con respecto a la ejecución de cada uno, pero respecto a las obligaciones asumidas en los dos contratos la legislación ecuatoriana en lo que respecta a seguros, por el ejemplo en Código de Comercio establece en su Art. 87: "El reaseguro no modifica las obligaciones

asumidas por el asegurador, ni da al asegurado acción directa contra el reasegurador”, por lo que la norma es clara al indicar que en caso de siniestro el pago no podría evadirse por pretexto de un reaseguro. Argañaraz et al., (2008) refiriéndose al mismo concepto realiza una aclaración diciendo que el contrato de seguro suscrito entre el asegurador y el reasegurador son dos contratos distintos y autónomos entre sí, por lo tanto el asegurado no puede reclamar nada al asegurador, en este contexto, el único obligado ante el asegurado en el contrato de seguro será el asegurador y jamás podrá exigirse cumplimiento alguno al respecto al reasegurador.

En el contrato de seguro o reaseguro se puede incluir la cláusula denominada “*cutthrough*”. Mediante esta cláusula, entre el asegurado y el reasegurador existen relaciones contractuales directas, de las que van a surgir derechos y obligaciones, en virtud de las cuales la obligación se vuelve conjunta en ambos contratos. Esta cláusula ha sido motivo de que se la califique como inválida por romper el principio fundamental en derecho de seguros; justamente la autonomía de los contratos. En esta línea López Saavedra y Perucchi (1999, p. 65) mencionan:

Forzoso es reconocer que se trata de una cláusula que rompe con un principio muy arraigado en el Derecho de Seguros y en el de Reaseguros, cual es que el asegurado es ajeno al contrato de reaseguro-existente o no, válido o nulo. Y que el reasegurador cedente es el único verdadero deudor frente a aquel (...).

Se puede considerar válida esta cláusula siempre y cuando las partes así lo consideren necesario. Jaramillo (2013), indica que esta llamada cláusula *cutthrough* se la conoce en la doctrina internacional y en la práctica empresarial como “camino directo” o “camino libre”, con lo que el asegurador o el beneficiario pueden reclamar directamente al reasegurador, en caso de que se dé el riesgo asegurado o contratado. Lo determinante es analizar la viabilidad de la aplicación de la cláusula y su real efecto, es decir no puede

existir una prioridad entre los contratos que gocen de esta cláusula y los que no, es decir con los otros asegurados y con otros acreedores del asegurador. López Saavedra y Perucchi (1999) argumentan que es una forma de limitar al reasegurador en caso de un mal manejo de su cartera ya que el asegurado tendrá acción frente al reasegurador, en caso de una indemnización bajo una póliza de seguro, mas no como una forma de eludir la obligación del asegurador. De este modo, a manera de conclusión se podría establecer una cláusula de este tipo entendiendo que esta no libera al asegurador de las obligaciones adquiridas en razón del contrato de seguros, en caso de que así lo reclame su asegurado, el reasegurador será un deudor solidario.

2.3.2 Subordinación

Sin perjuicio de la autonomía establecida anteriormente, es importante recalcar este principio, que supone la lógica de que un contrato de reaseguro no nace a la luz jurídica sin que exista un contrato de seguro. Siguiendo al brillante criterio de Jaramillo (2013, p. 303), al respecto de la existencia previa de un contrato de seguro “No se concibe, siquiera en un plano teórico la existencia de un reaseguro sin que medie un contrato de seguro, toda vez que éste negocio jurídico subyacente en el que descansa aquel” (...), se infiera que el contrato de reaseguro al depender del contrato de seguro para su nacimiento, será pues de la manera distinta para su extinción; es decir que si sucede algo con el contrato de seguro la misma suerte correrá el de reaseguro. Broseta Pont (1961, p. 22 y 23) en la misma línea indica que, la obligación del reasegurador frente al asegurador-reasegurado no existe sin la obligación de este con el asegurado:

(...) el seguro originario es presupuesto del reaseguro porque sin él no podría existir éste. Y ello es así puesto que el reaseguro se estipula porque en el patrimonio del asegurador un seguro anteriormente contratado ha creado la posibilidad del nacimiento de una deuda representada por la indemnización que, en su caso, se verá obligado a pagar el asegurado originario (...)

Por tal motivo, el contrato de seguro es el que permite el nacimiento del contrato de reaseguro, si bien son contratos autónomos con objetos diferentes respecto a su nacimiento y obligaciones; lo que pase con el primero afectaran al segundo respecto a su nacimiento.

2.3.3 Comunidad de suerte

Como resultado de la subordinación respecto del contrato de reaseguro con el de seguro; en el cual lo que pase con el primero, afectará al segundo, nace la denominada comunidad de suerte, que no es más que decir que el reasegurador debe seguir la suerte del asegurador directo. Considerando lo que en la misma línea establece Argañaraz et al., (2008, p. 49):

La independencia de los contratos de seguro y reaseguro, no es óbice para tener presente la fuerte relación existente entre ambas relaciones jurídicas. Tan es así que no se concibe un contrato de reaseguro, sin la vigencia de uno de seguro.

Se llega a que es inminente la existencia de un contrato de seguro para que nazca uno de reaseguro. López Saavedra y Perucchi (1999), al respecto parten diciendo que el contrato de reaseguro no puede tener existencia previa sin la presencia de un contrato de seguro. De lo que se colige que, es necesaria la existencia anterior de un contrato de seguro para que el contrato de reaseguro surja.

En relación a la suerte que siga el contrato de reaseguro respecto del de seguro, existen puntos que se deben tomar en consideración para establecer el principio de la comunidad de suerte; obviamente el primero es la preexistencia de un contrato de seguro del cual se habla en el párrafo anterior. Ahora para hablar del segundo se parte de que, el contrato de reaseguro sigue la suerte de él de seguro porque de él depende su existencia, pero es claro que no puede extenderse ilimitadamente; en razón de que con el objeto de cubrir todas las situaciones, no puede asumir inclusive las que se hallen alejadas de la realidad

contractual del reaseguro. En esta línea Jaramillo (2013), explica que debe existir una limitación en cuanto a este principio e indica que aquellas decisiones que se aparten del tema técnico jurídico natural de un contrato de seguro no deberían ser parte de la responsabilidad del reasegurador, por ejemplo un pago *ex garantía*: “(...) en rigor, no comprometen la responsabilidad del reasegurador, en razón de que las libertades de carácter comercial promovidas por el asegurador, no tienen virtualidad para afectar los resultados del reasegurador”, de este modo este no puede ser un principio absoluto. Por su lado López Saavedra y Perucchi (1999), indica citando a un fallo neoyorquino que el contrato de reaseguro va más allá de sus cláusulas contractuales, al punto que si el asegurado pagará algo que no debe, aun en este caso el reasegurador debe acompañarlo, siempre y cuando prime la buena fe de los contratantes, porque es uno de los principios básicos de este tipo de relaciones jurídicas. De esta manera parecería que los dos puntos de vista son totalmente contradictorios, pero López Saavedra y Perucchi (1999) siguiendo este tema, menciona otro precedente en la jurisdicción estadounidense referente al pago *ex garantía* y recopila la resolución del tribunal diciendo:

(...) En este caso el tribunal resolvió que el asegurador cedente, en razón de las circunstancias que rodeaban el caso, podía recobrar de su reasegurador tal pago, porque había dudas genuinas de su responsabilidad frente al asegurado; en cambio el asegurador cedente no podía pretender la participación del reasegurador cuando él sabía que el asegurado carecía de derecho a ser indemnizado, no obstante lo cual él indemnizaba por razones comerciales.

Se desprende que, no es responsabilidad del reasegurador en caso de que el asegurador pague por razones ajenas a la relación contractual que no son parte de las obligaciones del reasegurador más aún si existe ausencia de buena fe por parte del asegurador, por ende el reasegurador se exceptúa de realizar el pago. Sobre esto Argañaraz et al., (2008), acota que una vez que el asegurador reasegurado adopta una conducta o toma una decisión en base a

la buena fe, independientemente de lo que establezca el contrato o la ley, el reasegurador debe acompañar al asegurado. En suma, este principio denominado comunidad de suerte, va de la mano con el principio de la buena fe al punto de establecer que si bien el principio es limitado a las cláusulas contractuales, en caso de que el asegurador tome una decisión en base a la buena fe y esta decisión haya sido razonable el reasegurador deberá acompañarlo en esa decisión a menos que exista pacto en contrario, es decir que las partes prevean su no aplicación.

2.3.4 Buena Fe

El principio de buena fe es un principio general del derecho, en el reaseguro también, al igual que la mayoría de contratos, así lo establece nuestro Código Civil: “Art. 1562.- Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan, no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que, por la ley o la costumbre, pertenecen a ella.” Lo que obedece a que, la buena fe es común a toda clase de contratos, sea al momento de celebrarlo o durante su ejecución. De lo dicho, López Saavedra y Perucchi (1999) arguye además que la relevancia de este principio se presenta en la posición que debe adoptar el intérprete del contrato y en la conducta de las partes. Por consiguiente en caso de que exista un conflicto entre las partes quien interprete el contrato por este principio debe suponer la mejor intención de ellas, determinando el espíritu del contrato. Por su lado Jaramillo (2013), recalca que la importancia de este principio radica en la confianza entre las partes, menciona que la relación asegurado asegurador frente a asegurador reasegurador es la misma, pero que el grado de confianza en la segunda puede ser mayor debido a que toda información que provenga del asegurador directo el reasegurador la toma como creíble, sin ni siquiera constatarla en ese momento, suponiendo que actuaría como un asegurador no reasegurado.

2.3.5 Carácter internacional

La particularidad y esencia del contrato de reaseguro es lo que requiere que este sea considerado de carácter internacional. Siendo así que Jaramillo (2013, p. 308), indica:

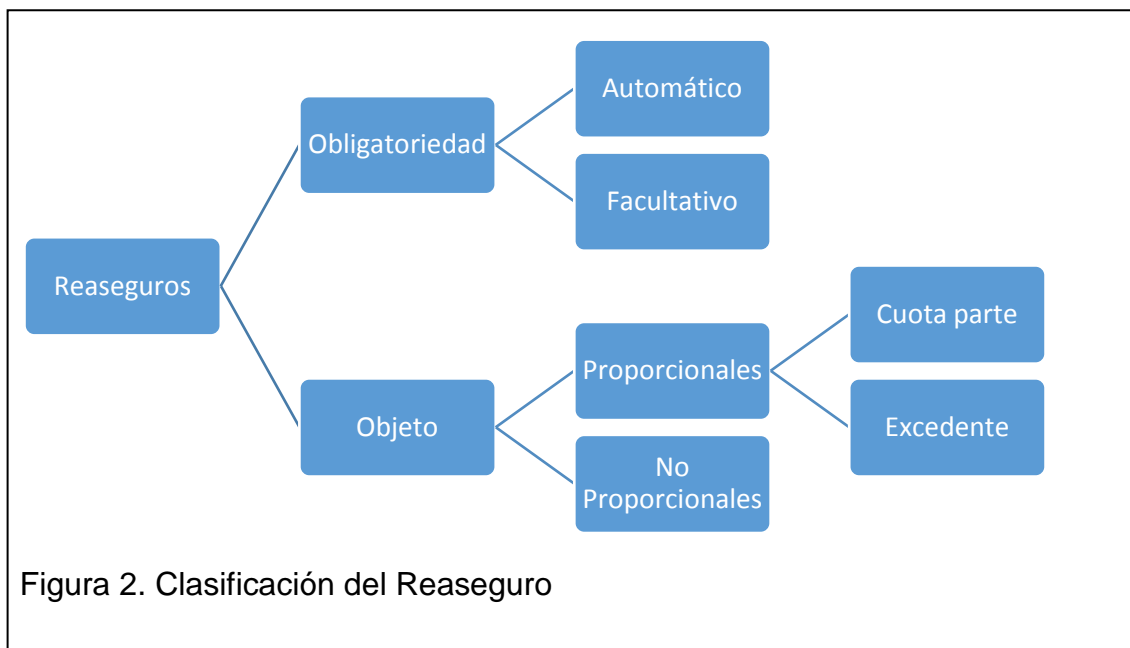
(...) importa referirnos al carácter internacional que reviste el contrato de reaseguro, pues como bien se sabe el cometido de la atomización del riesgo es de linaje que la cadena de dispersión es tan significativa que un solo riesgo, rectamente entendido, esté difuminado en numerosas reaseguradoras de distintas partes del mundo.

Todo lo cual implica que para el correcto funcionamiento del contrato de reaseguro es necesario que no existan fronteras que impidan la internacionalización del seguro; ya que si no hay la participación de mercados internacionales es complicado que se cumpla con la atomización de riesgo que persigue el contrato, peor aún su homogenización. A lo que, en esta misma línea López Saavedra y Perucchi (1999) indica que la homogeneidad necesariamente se obtiene en virtud de una progresiva cesión de riesgos a empresas internacionales, inclusive en caso de que el siniestro ocurra en caso de que sea un riesgo grande permitirá la correcta atomización haciendo que actúe el mercado internacional, evitando así características catastróficas. Otro factor mencionado por Jaramillo (2013), responde al hecho de que el contrato de seguro no sea regulado excesivamente, por lo que genera en que las partes son quienes van a configurar el negocio según sus necesidades. Siempre y cuando sea necesaria la participación internacional es lógico decir que el contrato debe adecuarse a las prácticas internacionales para su correcto funcionamiento y seguridad de quienes participan en el negocio. En suma la relevancia de este principio radica en que gracias a que se puede ceder los riesgos a mercados internacionales, se puede atomizar los riesgos para que se encuentren divididos de tal forma que se pueda asegurar que en caso de un siniestro pueda responder adecuadamente, por lo que es importante que el

instrumento jurídico se adecue a los intervinientes y a la especificidad del negocio.

2.4 Clases de Reaseguro

Para indicar los tipos de reaseguro se seguirá la clasificación dada por Peña (2003).



2.4.1. Por razón de su obligatoriedad

2.4.1.1. Reaseguro Automático

Este reaseguro es también conocido como reaseguro automático, o como contrato o tratado, su característica es el compromiso previo de las partes. En la normativa en referente a reaseguros, la Resolución JB-2013-2643, determina al reaseguro como automático y lo define como aquel en el que las partes pactan previamente condiciones para ciertos riesgos, entonces el asegurador se compromete a cederlos y el reasegurador está obligado a aceptarlos. Así Peña (2003, p. 226), lo identifica como obligatorio propiamente y dice:

Es aquel en el que la entidad cedente se compromete a ceder y el reasegurador se compromete a aceptar determinados riesgos, siempre que se cumplan las condiciones preestablecidas en un contrato suscrito entre ambas partes, denominado Tratado de Reaseguro.

Todo lo cual implica que las partes pactan previamente el reaseguro para ciertos riesgos, con lo cual automáticamente se dará el reaseguro. De este modo, el criterio común es el compromiso preexistente entre las partes para un riesgo determinado. El autor Jaramillo (2013), emite ciertos criterios del tema y menciona, que para este tipo de reaseguro no es necesario que el reasegurador se pronuncie de manera individual respecto al contrato puesto que se ha pactado previamente las condiciones. En suma, el reaseguro automático depende del acuerdo previo de las partes, por lo que su funcionamiento es más rápido que otros tipos de reaseguro.

2.4.1.2 Reaseguro Facultativo

Este tipo de reaseguro tiene sus propias condiciones para cada negocio que surja, y como su nombre mismo lo dice las partes tienen la facultad de aceptarlo o rechazarlo. Partiendo de la definición de Jaramillo (2013), que establece al reaseguro facultativo como aquel contrato que celebran individualmente el asegurador cedente y el reasegurador, otorgando la facultad al reasegurador de aceptar o rechazar, en razón de que se refiere a una negociación específica. Por cuanto, se puede decir que este tipo de reaseguro responde a un negocio específico por sus características en el cual las partes fijarán las condiciones del contrato en el momento determinado. La Resolución JB-2013-2643 en lo que respecta al reaseguro facultativo en su Art. 1 dispone: “Es un sistema de reaseguro mediante el cual la cedente tiene la facultad de ofrecer un riesgo y el reasegurador tiene la facultad de aceptarlo o rechazarlo”, es claro que, como cualquier otro tipo de contrato el factor que destaca en esta clase de reaseguro será la facultad de las partes para definir la factibilidad del negocio jurídico. Peña (2003) se refiere a la definición de una manera muy simple y acertada al decir que este contrato es aquel en el que la aseguradora

no se compromete a ceder ni la reaseguradora a aceptar. Entonces, para cada caso de ser necesario el reaseguro va a establecer en concreto individualmente las condiciones para la regulación de la aceptación y la cesión.

2.4.2. Por razón del objeto del contrato

2.4.2.1 Proporcionales

Es un sistema que reviste el contrato de reaseguro en función a la proporcionalidad respecto a riesgos y siniestros. Peña (2003, p. 100), lo sugiere como: (...) “aquellos sistemas que tienen en común la repartición de la suma asegurada, prima y siniestros entre cedente y reasegurador según el porcentaje uniforme convenido de antemano”, de modo que el reasegurador participa en los riesgos, prima y siniestros en proporción de la suma asegurada. Jaramillo (2013), siguiendo esta línea alude a que este tipo de reaseguro tiene como rasgo determinante la distribución uniforme de participación de las partes. En consecuencia, el reasegurador asume siempre una determinada cuota de los riesgos del asegurador, a cambio de una parte concreta de la prima.

2.4.2.1.1 Cuota – parte

La legislación ecuatoriana vigente en la Resolución JB-2013-2643 define esta clase de reaseguro: Art. 6 “Es un contrato proporcional donde la cedente se compromete a retener y a ceder proporciones fijas de todos los negocios suscritos hasta determinado límite”; la característica esencial es la uniformidad de la proporción asignada al asegurador en función de la suma asegurada. Tal como lo coincide el autor Jaramillo (2013), en esta modalidad; “En los reaseguros de cuota parte, también denominados reaseguros de cuota pura, el asegurador directo se compromete a ceder un porcentaje predeterminado de todos y cada uno de los seguros por él asumidos en un específico ramo, y hasta un determinado límite”; se concluye que, este reaseguro funciona en razón de cuotas, entre el reasegurador y el reasegurado de todos los riesgos,

de todas las primas, dentro de un límite entendiéndose a este como el límite de responsabilidad máxima a ceder al reasegurador. En términos similares, el autor Peña (2003), dice que este reaseguro está en orden de lo que el asegurador está dispuesto a ceder y retener en proporciones fijas de los negocios suscritos.

2.4.2.1.2 Excedente

Este tipo de reaseguro se refiere a aquella forma en la que el asegurador cede aquello que no está dispuesto a retener o que no puede hacerlo. En la normativa en referencia a reaseguros, la Resolución JB-2013-2643 en su Art. 1: “Es un contrato automático proporcional de porcentajes variables de cesión y de retención”, queda claro que en este reaseguro es el asegurador quien determina qué no está dispuesto a retener. En virtud de lo cual, Jaramillo (2013), manifiesta que en este tipo de contrato se cede la parte que el asegurador no está en condiciones técnico económico de retener por cuenta propia y directa, es obvio que el reasegurador responderá únicamente por el excedente que el asegurador cedió. Se sigue que, entonces el reasegurador recibe la prima proporcional al riesgo que asume y pagará los eventuales siniestros en la misma proporción.

2.4.2.2 Reaseguros no proporcionales

Como su nombre mismo lo dice en este no existirá proporción de acuerdo a los riesgos, la prima y la suma asegurada sino más bien a otros factores que no compensarán lo uno con lo otro. Siguiendo este punto Jaramillo (2013), presenta que en este contrato el reasegurador no asumirá una participación en los riesgos del asegurado, sino directamente en los siniestros. De aquí que, entonces solo responderá en la medida de la pérdida que supere un monto establecido para que actúe. En la normativa de reaseguros la Resolución No. JB-2013-2643 Art. 1 numeral 1.10. define:

Es la repartición de responsabilidades entre cedente y reasegurador con base a los siniestros y no a la suma asegurada, en compensación de la cobertura otorgada, el reasegurador recibe un porcentaje a la prima original de su cartera que se denomina costo.

En conclusión, el criterio calificador en los seguros no proporcionales serán los siniestros sufridos por el asegurador, así determinara su participación.

2.4.3. Elementos del Contrato de Reaseguro

Los elementos del contrato de reaseguro, no distan en esencia de los que pertenecen al contrato de seguro. “El análisis de los elementos esenciales del contrato de reaseguro ha de partir necesariamente de la determinación de los elementos esenciales del contrato de seguro en general (...)” (Romero, B. 2001. P. 605).

El primer elemento consiste en el Asegurador según Peña (2003, p. 223) es: “quien cede el contrato de seguro que ha tomado, mientras Romero (2001, p. 609) dice: “la empresa aseguradora que ha cedido un riesgo o un conjunto de ellos a otra empresa de seguros o reaseguros mediante un contrato de participación en dichos riesgos”, por ende sobra decir que es la persona jurídica que toma el riesgo y lo cede. El segundo elemento consiste en el Reasegurador que para Romero (2001), es la empresa que da o acepta una cobertura de reaseguro y Peña (2003), lo señala como la parte que asume sobre si los riesgos que ha cedido el asegurador. Romero no menciona a la prima, más Peña (2003), si lo hace otorgándole el simple concepto de la misma prima proporcionalmente cedida según la parte o la totalidad reasegurada.

CAPITULO III

3. FRONTING

3.1 Concepto *Fronting*

Las disposiciones que hoy en día rigen el Derecho Mercantil han variado al paso de los años. El contrato de seguro y por tanto la industria que envuelve esta figura ha ido adoptando nuevas formas de regulación más internacional y elástica, convirtiéndose así, en uno de los mercados desarrollados a nivel mundial, por ser recurrido para el desarrollo de negocios. Así lo manifiestan López Saavedra y Perucchi (1999, p. 114): (...) “en la actividad aseguradora la experiencia y la evolución de la actividad comercial- especialmente su internacionalidad y ahora llamada globalización- demuestran que los seguros clásicos también podrían adquirir nuevas formas”, motivo por el cual, al igual que toda industria, la aseguradora, debe ir adaptando sus herramientas a las exigencias que surgen de las necesidades de las industrias en general. Entonces, el Derecho Mercantil debe adaptarse a nuevas figuras, en esta línea Lorenzetti (2000), argumenta que actualmente han surgido nuevas formas contractuales a partir de la costumbre social dejando de un lado la técnica jurídica y tipicidad. Por lo que se puede inferir que, la legislación rígida se debe alinear a la costumbre y a la voluntad de las partes que forman nuevos modos contractuales. Hierro y Castillo (2011, p. 34) manifiestan:

“El Derecho de seguros es uno de los ámbitos más prolíficos en la aparición de nuevas instituciones mercantiles. La razón detrás de esa fecundidad se puede encontrar en el objetivo, compartido por todos los empresarios, de limitar los riesgos en el ejercicio de su empresa” (...).

Motivo por el que, se han formado figuras que surgieron en respuesta a la evolución de una industria, en este caso para el seguro una de estas nuevas figuras es el *fronting*.

El *fronting* es una forma alternativa de suscripción de riesgos ya utilizado en la industria de seguros. Así lo revela Candelario(2005), refiriéndose al *fronting* como una actividad que ha ido creciendo de manera exponencial y que hoy en día es una realidad cotidiana en la industria aseguradora, una técnica especializada de seguro empleada con frecuencia en el ámbito internacional. Se desprende que, no es otra cosa que una forma alternativa para la suscripción de riesgos. Considerando que el *fronting* es un contrato, funciona en la medida que un asegurador primario suscribe un contrato de seguro, asume el riesgo y traspa la totalidad a un asegurador o reasegurador secundario generalmente en el exterior. Aprovechando la definición que revela el Diccionario Mapfre de Seguros (2008), se refiere al *fronting* como: “Expresión que en inglés se emplea para designar a la entidad aseguradora que asume un riesgo pero transfiere realmente su cobertura íntegra o gran parte de ella a otros aseguradores o reaseguradores”. Por consiguiente, es un contrato, que puede servir para diversificar el riesgo como una operación interna de la aseguradora. Por lo tanto, se puede decir que es aquella operación para ceder riesgo, como lo expresa en su libro Jaramillo (2013, p. 555):

(...) es la operación que realizan asegurador directo y reasegurador, con miras a ceder, y por consiguiente a aceptar, en su orden, la mayor proporción y, preferiblemente, la totalidad de la consecuencia desfavorable emergente de la materialización de uno o varios riesgos que, con antelación o con forma concomitante, han sido “asumidos” contractualmente por aquel en sentido figurativo. [sic]

Se deduce que, mediante el *fronting* un asegurador asume un riesgo, emite la correspondiente póliza de seguros y cede la totalidad o la mayor parte del riesgo comprendido en dicha póliza. En forma similar Lascano y Chevallier et al., (2008), lo conceptúan como un sistema de aseguramiento por el cual la entidad aseguradora transfiere el riesgo íntegramente, o en su mayor parte, a otras aseguradoras o reaseguradoras. Se llega a que, el *fronting* comprende la mayor cesión posible por parte del asegurador primario. López Saavedra y

Perucchi (1999), al respecto han asentado un concepto de *fronting* como un medio de contratar una póliza mediante la cual un asegurado celebra un contrato de seguro con un asegurador primario asume el riesgo y percibe la prima, pero muchas veces sin retener el riesgo o reteniendo un porcentaje. Así pues, si bien es cierto la intención del asegurador es la de asumir el riesgo, es claro que debe atomizar los riesgos en los que ha incurrido realizando sus operaciones internas de cesión y percibiendo la prima correspondiente. Candelario (2005), señala que el *fronting* es un contrato o acuerdo utilizado en el ámbito internacional, en el que la compañía aseguradora o compañía *fronting* cobra un porcentaje llamado "*fronting fee*" a la aseguradora secundaria a quien traspa el riesgo. Gramajo (2006) define al *fronting* como una operación en virtud de la cual no solo existe una transferencia sustancial o total del riesgo, sino también porque el asegurador directo obtiene sus ganancias del cobro de una comisión que equivale a un porcentaje sobre la prima. Al respecto Narvárez menciona respecto a la estructura del *fronting*:

(...) "la operación en virtud de la cual una compañía local, a solicitud de una compañía generalmente extranjera, emite un seguro por cuenta y riesgo de ésta. La compañía emisora, que se denomina compañía *fronting* cobra una comisión con base en la prima, más de los gastos e impuestos que se causen y queda en libertad de ceder a la compañía solicitante, llamada "compañía Backing" hasta el 10% de los negocios que se le ofrecen" (...)

En suma, *fronting*, es aquel contrato que permite la transferencia del seguro, en el que el asegurador asume un riesgo lo transfiere en su totalidad o mayor porcentaje a una aseguradora en el exterior recibiendo un pago en forma de comisión por su operación, como se desprende de la Figura 3.

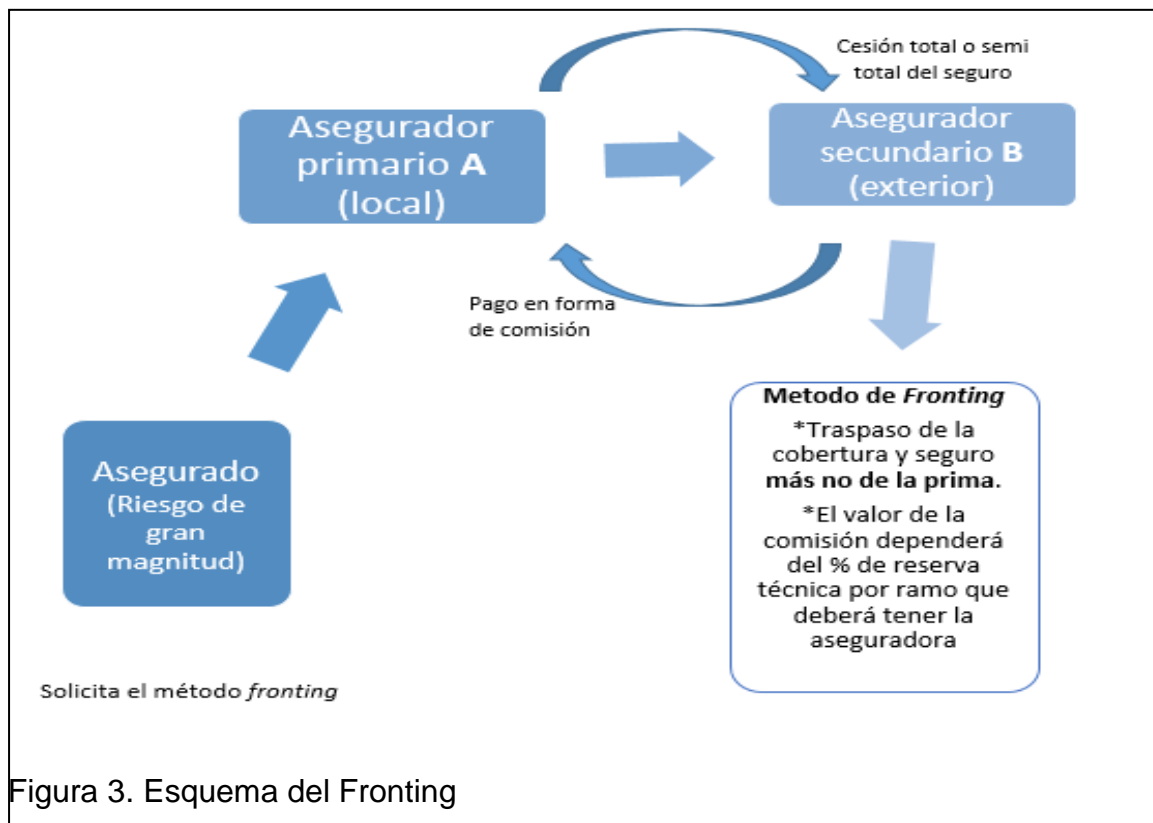


Figura 3. Esquema del Fronting

Una vez establecido el esquema y concepto del *fronting*, aunque en la mayoría de definiciones vistas no suponen necesariamente una cesión total del riesgo por parte de la aseguradora principal, para este estudio el *fronting* supondrá una cesión del 100% del seguro asumido o un valor no inferior al 99% en relación al riesgo manteniendo el control de los siniestros el asegurador principal y el reasegurador. De modo que, constituye un contrato no regulado en Ecuador en razón de su concepto, lo que deriva a su atipicidad.

3.2 La naturaleza del *Fronting* como un Contrato Atípico

La legislación ecuatoriana empezando por la Constitución de la República en el Capítulo VI de los Derechos de Libertad Art. 66 numeral 16, reconoce la libertad de contratación, así como la autonomía de voluntad de las partes que participan en un contrato. Esta libertad de contratación involucra tanto a aquellos contratos que están regulados y estructurados en el ordenamiento legal, así como a aquellos en los que las partes contratantes determinan el

contenido, esta clase de contratos se los conoce como nominados o típicos y atípicos o innominados respectivamente. No obstante, existen contratos que sin dejar de ser atípicos pueden tener una nominación dada por el ordenamiento jurídico o por el uso en la sociedad. Gargollo (2002; p.128) menciona “La doctrina contemporánea, aunque no en forma unánime, ha empezado a abandonar la denominación de contratos nominados e innominados, cuyo origen proviene del Derecho Romano, para aceptar la de contratos típicos y atípicos” Por lo que, para este trabajo se los denominará típicos y atípicos.

Los contratos atípicos como Arce menciona (2002, p. 128), son; (...) “como concepto negativo de los típicos- son aquellos contratos cuyo contenido no tiene regulación o disciplina en la legislación, respecto a la relación de Derecho privado entre los particulares que contratan”, siendo así que a pesar de no estar regulados en el ordenamiento jurídico los participantes de la relación contractual se pueden obligar en virtud de su voluntad. Lorenzetti (2000), para definir un contrato atípico apunta únicamente al contenido del mismo, es decir el contrato será atípico cuando sus disposiciones se apartan de la finalidad social y económica que persigue. Se colige entonces que, se habla de contrato atípico cuando no consta en una ley o a su vez cuando la esencia del contrato no se asemeja a un contrato típico, o cuando el objeto que persigue dicho contrato se aleja de lo comúnmente utilizado o tiene un elemento que lo hacer ser distinto.

La atipicidad de un contrato responde a su utilización en función de adaptarse a un nuevo tipo, y a la autonomía de las partes. Al respecto Arce (2002), menciona que existen contratos que atienden a nuevas necesidades tipificadas socialmente. Se deduce que, debido a su continuada utilización en la vida y los negocios, su reconocimiento en doctrina o por la autonomía de las partes le da a estos contratos una tipicidad social. Lorenzetti (2000) por su lado, le atribuye la tipicidad social de los contratos atípicos a la costumbre, entonces sin distar mucho del concepto anterior aquellas conductas que se repiten por necesidad de las partes pueden crear un tipo de contrato que no esté establecido en la

ley. Se llega a que, la existencia y uso de contratos atípicos hoy por hoy es una realidad.

Los contratos atípicos pueden responder a una clasificación que ayudara a las partes contratantes a un manejo de la figura nueva por la que opten. La clasificación común de los contratos atípicos es de puros y mixtos. Los contratos atípicos puros según Arce (2002), son aquellos que resultan completamente diferentes a los tipos establecidos en la ley; y los mixtos son la combinación de varios contratos típicos. Por lo que, la línea que los divide queda claramente segmentada de acuerdo a la clasificación que establece el autor, básicamente recae en que este o no determinado en la ordenación legal. Lorenzetti (2000), define al contrato atípico puro como una subespecie de contrato que es creado por las partes sin hacer referencia a ninguna norma, pero que adoptará los preceptos de la parte general en relación a contratos; y a los mixtos como aquel que está entre un contrato tipo y otro que contempla variaciones a un contrato tipo, pero a esta clasificación le otorga la posibilidad de que no sea únicamente la mezcla de un típico y un no típico, sino que también pueda resultar de dos típicos. No queda sino aseverar que, el derecho se va adaptando a las necesidades de sus regulados, y así permite la realización de los contratos atípicos.

Por lo expuesto, el *fronting*, recae entonces en un contrato atípico mixto nominado. Es decir, es nominado en virtud de que es la combinación de un contrato de seguro y un contrato de reaseguro con características adicionales que no forman parte de ningún otro. Candelario (2005), de forma similar dice:

(...) se trata de un acuerdo o contrato atípico que es utilizado en la práctica, predominantemente en el ámbito internacional, respecto del cual surge una práctica o autoreglamentación a su alrededor, cuyo uso extendido se habrá de incorporar a la normativa genérica del seguro.
(...). [sic]

Por lo que, la naturaleza del *fronting* estará dada en virtud de la naturaleza de los contratos de los que nace además Gramajo (2006) menciona que tanto el asegurador primario, el reasegurador y el asegurado serán quienes libremente acuerden en las condiciones que el *fronting* operará, razón por la que será válido.

3.2.1 Interpretación del Contrato Atípico

La naturaleza de un contrato atípico será dada en virtud de la naturaleza del contrato típico del que nació, pero no todos sus elementos se ajustarán estrictamente al contrato típico, razón por la que aquellas partes en las que surgen vacíos deberán interpretarse para una correcta aplicación en función de la intención de los participantes en el contrato respetando su autonomía de voluntad. El Código Civil del Ecuador al respecto establece: “Art. 1576.- Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras.”, se puede inferir que, en caso de que la intención de las partes sea clara se interpretará en virtud de lo que se persigue en el negocio jurídico. Por otro lado Arce (2002), presenta el caso de que no sea clara la voluntad de las partes, la misma doctrina ha formado teorías de las normas supletorias a seguir en los casos de contratos atípicos mixtos.

a) Teoría de la absorción:

Para aplicar esta teoría debe determinarse el tipo predominante y aplicar las normas de este al contrato atípico. Lorenzetti (2000, p. 30) al respecto menciona de esta teoría:

(...) La de la absorción: deben identificarse las prestaciones o el objeto o la finalidad y aplicar al contrato las normas que correspondan al tipo que las contempla, porque éste “absorbe” toda la relación jurídica y desplaza a los otros tipos.

Entonces, deben extraerse las prestaciones del contrato típico y aplicar las normas que regular estas prestaciones al atípico mixto. Arce (2002), va aún

más allá y menciona que en la mayoría de casos no es fácil determinar los elementos preponderantes del contrato típico ya que no son claros, esto debido a que los elementos secundarios son que predominan para darle la naturaleza al contrato atípico. Por cuanto, esta teoría podrá utilizarse siempre y cuando la mayoría de elementos para determinar las normas de un contrato no sean las del atípico.

b) Teoría de la combinación:

A cada obligación se le debe aplicar el contrato típico que corresponda armando un nuevo tipo contractual. (Lorenzetti, 2000, p. 31). Por lo que cada obligación viene de un contrato tipo determinado, se establecerá un nuevo tipo pero con normativa de contratos típicos distintos. Lacruz et. al., (2011, p. 490) por su parte, señalan de esta teoría: (...) “para cada prestación, la de las normas propias del contrato que lo regula, combinando así la aplicación de reglas de diversa procedencia a los singulares elementos de un mismo contrato” (...) es decir, se aplican las normas de un contrato típico a las de un atípico en las prestaciones que cumplan una misma función. En suma, para aplicar la teoría de la combinación se debe trabajar con las normas que resulten de la mezcla que forma el contrato atípico mixto, es decir todos los contratos típicos que lo forman.

c) Teoría de la analogía:

Analogía: “Razonamiento basado en la existencia de atributos semejantes en seres o cosas diferentes.” (Diccionario de la Lengua Española, 2001). Se desprende que la analogía comprende, para el caso de análisis de un contrato, derivar aquellas prestaciones semejantes. Lorenzetti (2000), estipula que para esta teoría debe verse las normas que regulan las obligaciones en general de los contratos y por analogía las del contrato más afín. Entonces la analogía se aplicará únicamente para las prestaciones que sean parecidas a las de los contratos tipo. Arce (2002), manifiesta su disconformidad con esta teoría, debido a que los contratos típicos se caracterizan por ser distintos y no análogos a los contratos tipo.

Se llega a que, al tratarse del *fronting*, como un contrato atípico con prestaciones distintas, se deberá aplicar analógicamente la legislación general de los contratos y respecto a aquellas prestaciones de naturaleza semejante la legislación de seguros con las características de cada contrato que compone al contrato atípico.

3.3. Razones que justifican un contrato *fronting*

El *fronting*, se puede dar por algunas circunstancias para funcionar como una forma alternativa de suscripción de riesgos, podrá ser una sola o varias que van a justificar o explicar su existencia. Tales como, una gran dimensión de un riesgo a cubrir, un riesgo muy específico con una cobertura especial, empresas multinacionales con su propia cobertura de riesgos, las que pueden confluir en uno solo, o suscitarse individualmente dando paso al *fronting* como una opción de suscripción de riesgos. (Jaramillo, 2013, p. 200). Al respecto Gramajo (2006) señala al *fronting* como una operatoria habitual del mercado de reaseguros desde la perspectiva práctica así como desde el aspecto jurídico.

3.3.1 Dimensión de los Riesgos

La primera motivación que justifica un contrato *fronting* se refiere a la dimensión de los riesgos, es decir aquellos que son grandes y superan a la aseguradora; su capacidad y funcionalidad. Candelario (2005), señala; “En ciertos casos el *fronting* resulta pertinente debido a la dimensión del riesgo – grandes riesgos petroleros o aeronavegación-, por cuanto las sumas aseguradas alcanzan a varios de miles de millones de euros o dólares lo que imposibilita la retención técnica del riesgo por parte del asegurador.”, por lo que se colige que el asegurador primario asume el riesgo y lo transfiere a la empresa de seguros en el exterior y de esta forma cumple con su cliente y a la vez se garantiza que el riesgo en caso de un siniestro sea cubierto. Siguiendo a Lascano y Chevellier et al., (2008, p. 24), en esta línea mencionan un caso en el que es justificable suscribir un contrato de *fronting*: “(...) cuando la magnitud

de los intereses que hay que asegurar excede, con creces la capacidad de los aseguradores que operen en la jurisdicción territorial de que se trate”, entonces se puede inferir que, si los intereses a asegurar son considerables, la aseguradora debe ceder el riesgo asumido para contar con una adecuada cobertura y seguir dentro de los parámetros para continuar con su operación. De manera similar, pueden existir riesgos que la aseguradora local no podrá tomar, por su falta de capacidad o falta de experiencia en el negocio propuesto. Al respecto, López Saavedra y Perucchi (1999, p. 110), mencionan:

“ (...) ante riesgos de gran magnitud que excedan o puedan exceder o “saturar” la capacidad del mercado asegurador local, la única alternativa viable que parece presentarse es recurrir al *fronting* para permitirle al asegurado cumplir con la ley y al mismo tiempo, contratar una adecuada cobertura asegurativa que su negocio requiere”;

Consiguientemente, lo óptimo para un mercado asegurador es mantener su mercado local conservando los principios de solvencia que presenta esta industria, y en caso de que, como López Saavedra y Perucchi lo señalan, el riesgo exceda la capacidad para ser asumido por una aseguradora local se podrá tomar como una opción el *fronting*. Un factor a considerar para optar por un *fronting* es el de acatar la normativa legal, esto es debido a que este mecanismo supone una cesión del riesgo a una aseguradora (secundaria) o reaseguradora en el exterior. Se desprende que, se debe respetar la normativa del país, en función de lo dicho el criterio de López Saavedra (2004):

Hay veces en que el patrimonio a riesgo de un asegurado excede al del asegurador y; entonces, la realidad exige también que dicho asegurado, frente a la obligación legal de tomar sus seguros en el país, busque a través de un reasegurador internacional de su confianza la correcta protección de sus intereses asegurables mediante *fronting* con una compañía de seguros local.

En esta línea Gramajo (2006) explica que en el *fronting* los seguros son colocados de atrás para adelante, esto es que el reasegurador y asegurado acuerdan los términos de un determinado contrato de seguro y buscan a la operadora local autorizada que le permita cumplir con los requisitos establecidos por la legislación del mercado local donde va a suscribirse el riesgo. En Ecuador, es necesario que la empresa aseguradora (principal) que asuma el riesgo esté ubicada en el territorio del país, así se contempla la Ley General de Seguros: “Art 3.- Son empresas que realicen operaciones de seguros las compañías anónimas constituidas en el territorio nacional (...)”, lo que genera en que será necesario recurrir al *fronting* para asumir el riesgo y que este después pueda ser cedido y de esta forma acatar la normativa legal. Así como también el Art. 66 de la Ley General de Seguros:

Art. 66.- Se prohíbe celebrar en territorio ecuatoriano los siguientes contratos de seguros con empresas de seguros no establecidas legalmente en el país:

- a) Seguro de personas, cuando el asegurado se encuentre en la República al celebrarse el contrato;
- b) Seguro contra incendio y riesgos adicionales sobre bienes ubicados en el territorio nacional;
- c) Seguro de casco de naves marítimas o aéreas, cuando éstos se hallen bajo matrícula ecuatoriana;
- d) Seguros de transporte de mercancías o bienes que se importen al país; y,
- e) Seguros de los demás ramos contra riesgos que puedan ocurrir en territorio ecuatoriano. (...).

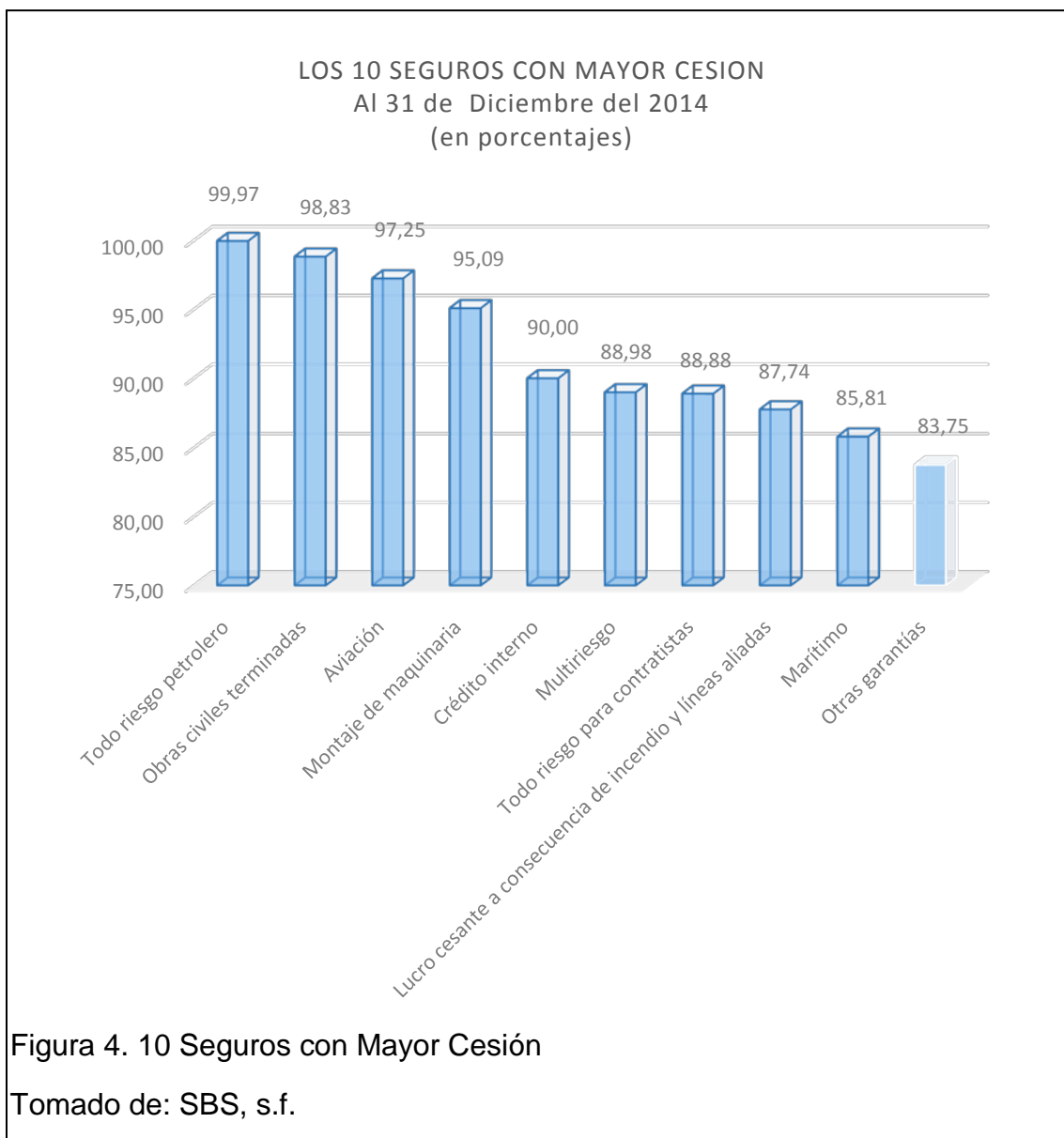
Lo que deriva en que, para contratar un seguro en estos ramos, es necesario contratar un seguro en el Ecuador con una aseguradora autorizada para funcionar en el territorio, una vez que se demuestre que el mercado local no ha podido realizarlo, por esta razón el *fronting* será una opción debido a que contempla un contrato de seguros celebrado en el Ecuador y transferido a una

aseguradora en el exterior en función de dispersar riesgos. La normativa legal vigente en el Ecuador no permite el *fronting*, pero es necesario contratar el seguro en el Ecuador, al analizar el contrato de reaseguro en el Ecuador no dista en esencia de lo que es un contrato *fronting*, razón por la que se requiere la reforma normativa. Lo que le conviene a la empresa *fronting* debido a que no deberá domiciliarse en el Ecuador y los costos que implica, lo que va a repercutir en un costo menor para el contrato.

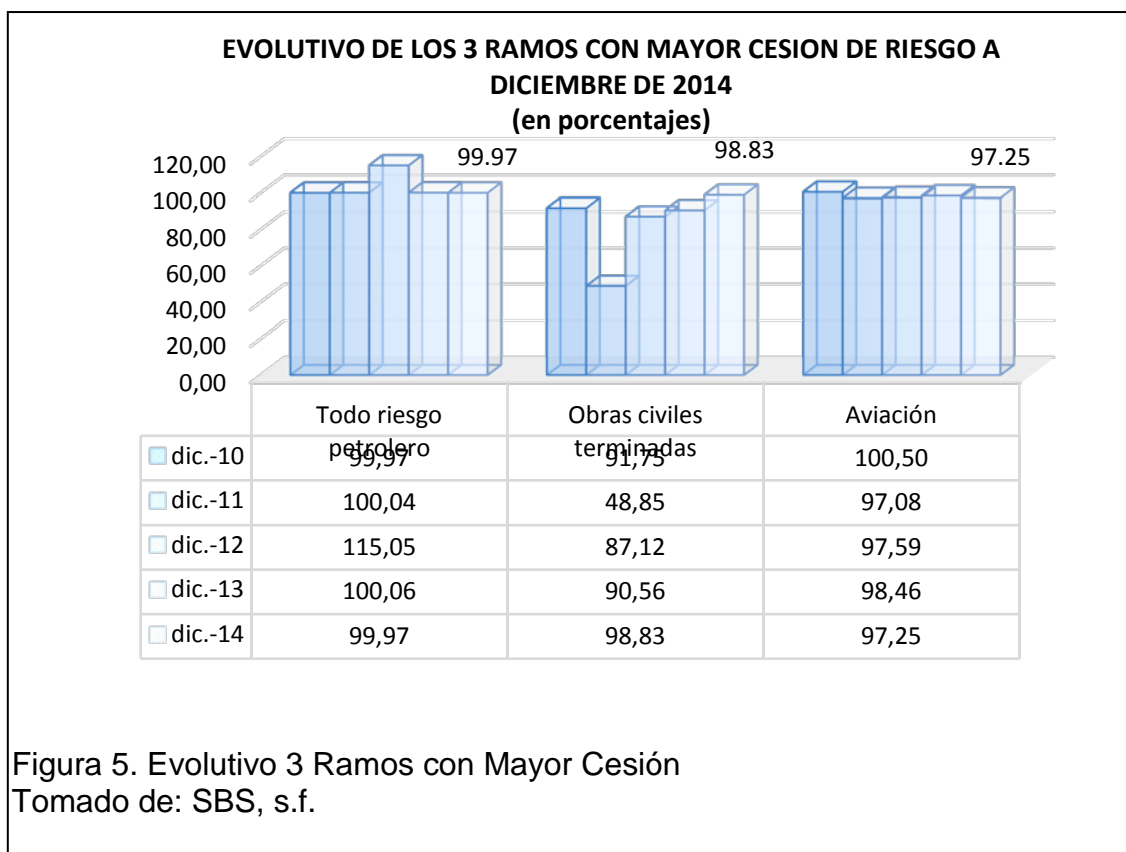
3.3.2 Especificidad de los Riesgos

Cada negocio tiene características específicas para cumplir con su objeto, de la misma manera cada seguro debe adecuarse al tipo de riesgo con la cobertura efectiva. Lo que genera a que la especificidad del riesgo sea otro motivo para explicar por qué usar el *fronting*, ligado completamente a los riesgos de gran dimensión. Generalmente estos grandes riesgos tienen una complejidad y requieren un programa de seguros específico. En este orden de ideas López Saavedra y Perucchi (1999), mencionan que hay casos en que por ser riesgos determinados puede que las aseguradoras no quieran asumir o simplemente no tengan la posibilidad de operar el tipo de negocio, son riesgos que no son manejables para las aseguradoras locales. Así tenemos como riesgos que por sus características son complicados de asegurar por ejemplo: en el caso de que grandes complejos industriales, enormes centrales hidroeléctricas, campos de operación petrolera, buques o aviación. Jaramillo (2013), no dista de estos conceptos y establece que el *fronting* puede producirse por una motivación técnica, visto que exista inconveniente en caso de que el asegurador deba retener por cuenta propia algún riesgo de grandes proporciones, justamente tratándose de riesgos especiales por su complejidad y funcionamiento que pueden afectar el patrimonio del asegurador primario y poner en duda su capacidad y estabilidad financiera. Lo que justifica una cesión total del riesgo, y así cumplir el objetivo del seguro.

En este sentido, en el Ecuador existen riesgos que por su severidad tienen mayor cesión por parte de las aseguradoras debido a que son ramos que implican altos montos, en los cuales el porcentaje de retención por parte de la aseguradora es mínimo. Se puede colegir que, debido a estas cesiones el mercado local puede llegar a colapsar y que es necesario tener como respaldo este método alternativo de suscripción de riesgos.



En la Figura 4, se puede observar los seguros más cedidos en el Ecuador, entre los cuales se encuentran: Todo riesgo petrolero, Aviación, Marítimo entre otros, en virtud de lo que se comprueba que la especificidad de estos riesgos, y su magnitud (riesgo asegurado) exceden la capacidad de las aseguradoras motivo que les obliga a ceder un porcentaje del riesgo. A pesar de que estos riesgos son cedidos mediante un reaseguro, es claro que el porcentaje cedido es casi la totalidad del riesgo asumido, como ejemplo en caso de todo riesgo petrolero la cesión es de 99.97%, se llega a que perfectamente se podría optar por un *fronting*, para este tipo de riesgos en el que la aseguradora ceda el total o la gran mayoría del seguro.

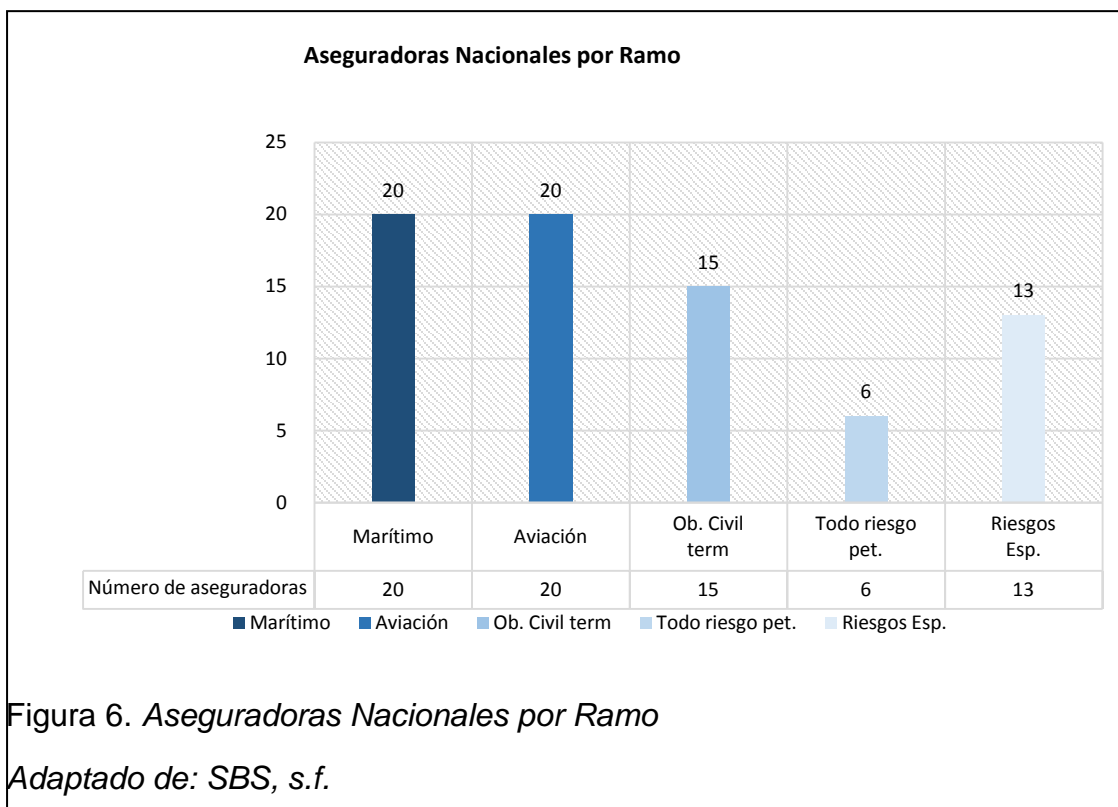


En la Figura 5 constan los seguros con mayor cesión desde el año 2010 hasta el año 2014. En base a la prima de reaseguro y la de coaseguro dividido para la prima neta los tres ramos con mayor cesión son: Todo riesgo petrolero, Obras civiles terminadas y Aviación. El primero ha tenido un rango no menor al 99%, el segundo muestra que en año 2011 tuvo una baja significativa pero en los siguientes años llegó a 98%, y el tercero ha sido el más constante

mantiéndose en 97%. Se infiere que, estos ramos no presentan variación respecto al porcentaje de cesión, debido a que son riesgos grandes que se encuentran dentro de los seguros generales y les podría servir tener como alternativa de suscripción de riesgos al *fronting*.

La Ley General de Seguros en su Art. 3: “(...) Las de seguros generales.- Son aquellas que aseguren los riesgos causados por afecciones, pérdidas o daños de la salud, de los bienes o del patrimonio y los riesgos de fianza o garantías (...)”.

En Ecuador, la Superintendencia de Bancos y Seguros como ente de control de las instituciones del seguro privado, ha establecido los ramos en los que las empresas de seguros y compañías de reaseguros tienen autorización para funcionar.



En la Figura 6 aparecen aquellas aseguradoras que cuentan con la autorización para funcionar en los ramos representativos según el porcentaje de cesión. Se evidencia que el mercado asegurador local en Ecuador, no es lo suficientemente grande para asumir todos los riesgos y proyectos que contempla el país. Por ejemplo, para todo riesgo petrolero existen 6 aseguradoras autorizadas para emitir pólizas de seguro, y en estos casos en los campos petroleros existen zonas que son denominadas *off-shore* las mismas que por sus condiciones representan grandes riesgos en caso de un siniestro, al ser un programa de seguros especializado muchas compañías de seguro no están dispuestas a asumir, hidrocarburos pertenece a uno de los sectores estratégicos más importantes en la economía del país, en virtud de esto se debe contar con las medidas necesarias de seguros para la exploración y explotación de los mismos. En los contratos de servicios para la exploración y explotación de Hidrocarburos (Petróleo Crudo) en existe la obligación de la contratista de contratar una póliza para todo riesgo petrolero como se desprende del Anexo 1.

Lo que redundo en que, el contrato de *fronting*, puede ser una alternativa para suscripción de riesgos en el exterior en virtud de que es un contrato distinto de los contratos típicos de seguro en el país.

3.3.3 Falta de capacidad Técnica y/o Financiera

El *fronting* es un medio para que el asegurador primario brinde el soporte técnico y financiero que requiere para suscribir un riesgo. Al respecto Gramajo (2006), menciona que otra razón de utilizar el *fronting* es cuando un determinado asegurador quiere suscribir un riesgo pero no posee la capacidad para hacerlo o no cumple con los requisitos del asegurado, entonces se recurre al *fronting* como un medio para que el asegurador primario brinde el soporte técnico y financiero que requiere para suscribir dicho riesgo. Para que una empresa aseguradora mantenga su solvencia, en caso de ser un riesgo grande puede ceder el riesgo y adoptar una forma alternativa de transferencia de riesgos, una opción es acudir al contrato de *fronting*.

Las empresas de seguros y compañías de reaseguros deben mantener su solvencia y acatar lo que establece la Ley General de Seguros y su reglamento al respecto:

“Art. 22.- Las empresas de seguros y compañías de reaseguros para el ejercicio de su actividad, deberán acreditar ante la Superintendencia de Bancos y Seguros que mantienen el margen de solvencia de acuerdo a lo siguiente:

- a) Las primas netas recibidas en los últimos doce meses no podrá exceder seis veces su patrimonio; y,
- b) El patrimonio no podrá ser menor a una sexta parte del total de sus activos menos los cargos diferidos (...)

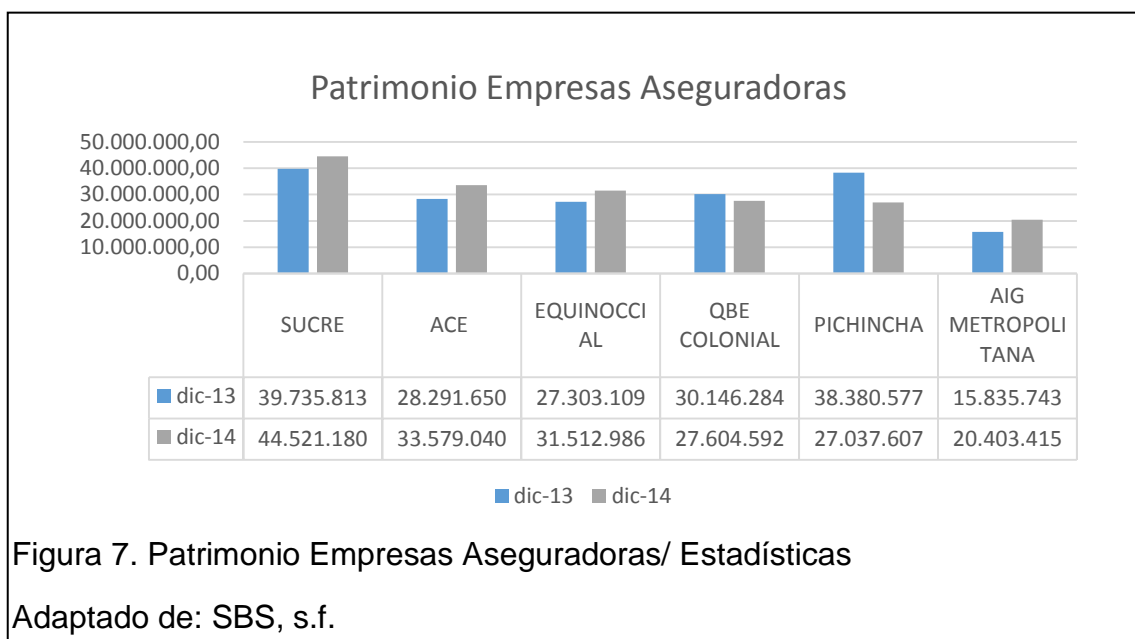
Entonces en los casos en que el patrimonio a riesgo de un asegurado exceda mucho al del asegurador local primario, este asegurador para hacer frente al seguro y el asegurador para acatar la normativa del país y poder elegir a un reasegurador de su confianza.

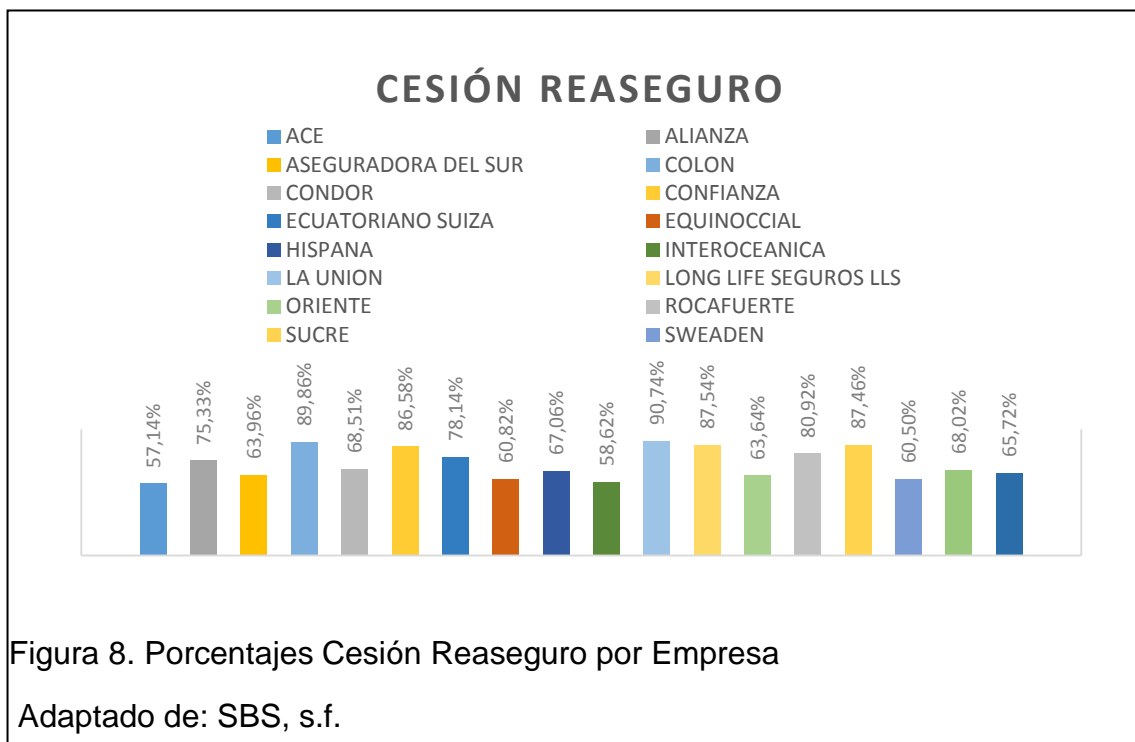
En virtud de lo cual, las aseguradoras y reaseguradoras no deben tener insuficiencia respecto a la solvencia para su funcionamiento. El patrimonio debe ir calculado en función de las normas, por ende si el riesgo supera el patrimonio de la empresa es necesario atomizar el riesgo López Saavedra y Perucchi (1999), siguen esta línea asumiendo que, el asegurado al querer acatar la normativa vigente y en caso de que el riesgo supere el patrimonio de la empresa aseguradora es necesario recurrir al contrato *fronting*.

En Ecuador no hay empresas de seguros que retengan totalmente los riesgos asumidos, más aun cuando se refiere a riesgos catastróficos, hidrocarburos, marítimo, hidroeléctricos. Es por eso que, las empresas aseguradoras tienen su mayor porcentaje de cesiones en los riesgos que se muestran en las figuras 4 y 5. acatan lo que establece la Ley General de Seguros en su Art. 56 en el que indica que las empresas de seguros no podrán asumir en un solo riesgo como

retención más del porcentaje de su patrimonio, para cumplir con la adecuada cobertura asegurativa que el negocio requiera.

En la figura 7 a continuación se evidencia el patrimonio de las empresas aseguradoras más grandes del Ecuador, seguido de los porcentajes de cesión de Reaseguro en el cual están incluidos los rangos generales que abarcan los seguros patrimoniales, es obvio que el porcentaje de cesión de las compañías es alto en la mayoría de casos en concordancia con los patrimonios de cada empresa y de los riesgos asumidos. Tomando en cuenta los megaproyecto que se impulsan hoy por hoy en Ecuador, es obvio que se necesita más herramientas que permitan la atomización de riesgos por la magnitud que estos tienen.





La figura 8 permite evidenciar los porcentajes de cesión de riesgos a reaseguradoras, lo que permite a su vez colegir que ninguna aseguradora es capaz de retener el riesgo, razón por la que tanto el *fronting* como el reaseguro pueden ser métodos alternativos para la atomización de riesgos. Tomando en cuenta que es importante no saturar el mercado local. Cuando existe falta de capacidad técnica o financiera el *fronting* resultará una importante alternativa para suscribir riesgos debido a que la capacidad del mercado local resulta limitada. Al respecto Gramajo (2006) menciona que generalmente los mercados latinoamericanos suelen ser aquellos con capacidades cortas y este mecanismo se les presenta como una herramienta válida para la suscripción de riesgos.

3.3.4 Empresas Multinacionales

Las empresas multinacionales debido a su giro de negocio están sujetas a riesgos de elevada magnitud en países donde han diversificado sus negocios, es otra de las razones en virtud de las cuales el *fronting* se puede utilizar como una forma alternativa de transferencia de riesgos. Lascano y Chevallier et al.,

(2008, p. 24) enfatizan al respecto: (...) “existen riesgos de grandes empresas multinacionales, que tienen programas de protección para sus bienes,-que, naturalmente son de magnitud significativa” (...), por cuanto, si son grandes asegurados requieren asegurar sus bienes en manos de sus aseguradoras distinguidas y de su confianza, lo cual resulta coherente debido a los montos a invertir en el desarrollo de sus negocios. Gramajo (2006) manifiesta que es muy común el *fronting* en reaseguradoras internacionales debido que tienen sus propios programas de seguros a nivel mundial con determinadas compañías y necesitan de aseguradoras cedentes locales, cumpliendo de esta manera la normativa en el país de la suscripción de riesgo y además con las necesidades de quienes participan en el negocio. Candelario (2005), por su lado añade que las empresas aseguradoras forman parte de empresas multinacionales que manejan un programa universal de seguros que son contratados por la empresa matriz para obtener cobertura para los grandes siniestros. Lo que puede generar en que en casos se puede tratar de las llamadas “cautivas de seguros”, en donde es el asegurado quien tiene su propia empresa de seguros. En fin, son programas de seguros para aquellos riesgos de gran magnitud (multinacionales) o son las mismas empresas aseguradas quienes cuentan sus compañías para suplir la necesidad.

El *fronting* se da en los ciertos casos en virtud de las circunstancias que lo ameriten como se ha mencionado. Lascano y Chevallier et al., (2008, p. 23) con un concepto afín indican:

(...) la práctica de *fronting* solo acontece en casos especiales... en los que parece justificarse la operación que en realidad es: que quien aparece como reasegurador sea el asegurador. Su generalización y sobre todo su aplicación a seguros masivos son contrarias a los principios generales que debe gobernar la práctica aseguradora.

Por consiguiente, al aplicarse en casos específicos no puede estandarizarse en pólizas masivas, debido a que su uso debe ir de acuerdo a la necesidad

individual de cada riesgo que el asegurado así solicite. López Saavedra y Perucchi (1999), respecto al tema sugieren que en casos particulares como: asegurados multinacionales grandes, empresas cautivas de seguros, riesgos de gran magnitud el *fronting* no debería ser objetado o rechazado; pero lo que sí no debe permitirse es su generalización e incorporación masiva. Lo que redundaría en que, justamente por su particularidad el *fronting* debe tratarse individualmente, se infiere que hay riesgos que justo por su contratación masiva cuentan con un mercado asegurador local capaz de cubrir su demanda.

3.3.5 Sociedades Cautivas

Las sociedades o compañías cautivas son un fenómeno muy conocido en el mundo de seguros y reaseguros para facilitar la transferencia de riesgos. Jaramillo (2013), se pronuncia al respecto señalándolas como alternativas que puede utilizar un empresario con el fin de administrar de mejor manera sus recursos financieros y distribuir mejor sus riesgos, se constituyen por entidades aseguradoras multinacionales que obran como asegurado principal. Se colige que, una sociedad cautiva, es aquella que limita su actividad a la cobertura de riesgos de un grupo industrial propio o de una empresa multinacional.

Cabe señalar que la estructura de las empresas cautivas responde a un esquema en el que el *fronting* tendría lugar. Hierro y Castillo (2011, p. 36): indican:

(...) sociedades cautivas durante esta época, de los cuales el más destacable es la práctica consistente en suscribir riesgos vía reaseguro, utilizando la técnica denominada *fronting*. Se trata de que un asegurador (denominado asegurador *fronting*) suscriba los riesgos del asegurado para, inmediatamente después, transmitirlos, ya sea en su totalidad o en su mayor parte, a otra sociedad (cautiva de reaseguro) mediante un contrato de reaseguro. [sic]

Por lo que, las sociedades cautivas son una forma más de recurrir al *fronting*, Jaramillo (2013), puntualiza que en la actualidad las sociedades cautivas superan la cantidad de tres mil a nivel internacional. Se infiere que las sociedades cautivas son una forma más de suscribir riesgos. Candelario (2005), puntualiza que en las cautivas el propio asegurado tiene su empresa de reaseguros, y afirma que es aquí en donde realmente se confirma un *fronting* real. Un reciente estudio demuestra que el 36% de las grandes compañías a nivel mundial aún no emplea la sociedad cautiva, ya sea de seguros o de reaseguros, como técnica de gestión de riesgos, pero en Estados Unidos, aunque el 77% de las 500 mayores empresas ha constituido al menos una sociedad cautiva, aún se considera que la figura tiene un relevante margen de crecimiento concluyendo que tanto a nivel mundial como en el pionero mercado de Estados Unidos existe un amplio mercado para la sociedad cautiva. Hierro y Castillo (2011, p. 37), por ende es claro que, el funcionamiento del *fronting* se materializa en este supuesto ya que la empresa asegurada contrata una póliza y a la aseguradora le instruye que ceda los riesgos a una aseguradora de su propiedad. Gramajo (2006, p 154) manifiesta al respecto: “El *fronting* es también utilizado en el caso de asegurados que poseen compañías cautivas **off-shore** que necesitan una aseguradora local para hacer operativos formalmente sus programas de seguros cautivos en el mercado en el que operan” [sic]. Se colige que, las compañías cautivas permiten a algunas compañías internacionales suscribir riesgos en otros mercados.

Sin duda las empresas cautivas de seguro constituyen un factor de alto crecimiento para el *fronting* como un mecanismo de transferencia de riesgos, si bien su uso a nivel general puede ser generalizado, constituyendo un instrumento fundamental en la gestión de riesgos la problemática radica en los diferentes conceptos que se manejan y los sistemas jurídicos que funcionan.

3.3.6 Acceso a grandes cuentas

Las empresas aseguradoras, al participar en un contrato de *fronting* cuentan con una motivación adicional, en razón de que el *fronting* conserva la buena imagen de la aseguradora, a la vez le puede ayudar a seguir consiguiendo grandes cuentas creando volumen para las pequeñas y medianas empresas, (Jaramillo, 2013). Por lo que en virtud de un *fronting* la empresa aseguradora conservará un ranking con capacidad ampliada. Barroso de Mello (2012), en línea similar indica que, la imagen del asegurador se fortalece ante sus clientes mediante este contrato siendo un incentivo para continuar en el negocio con una buena práctica en el mismo. No queda sino aseverar que, el *fronting* constituirá beneficios para la aseguradora y además de robustecer su imagen le ayudará a las empresas pequeñas y medianas a adquirir experiencia en nuevos mercados a los que podrán acceder, caso contrario estas empresas no podrían competir con las grandes.

De esta manera, bajo los casos mencionados que se unen y superponen, el *fronting* resulta una figura legal ya utilizada en la práctica internacional. Lascano y Chevallier et al., (2008), puntualizan que el *fronting* es una operación lícita que nace como consecuencia de las necesidades de cobertura que requieren el mercado y la industria, imponiéndose porque las contingencias del negocio así lo requieren. Al respecto Narváz (2009), menciona al respecto:

“Sin duda, la validez jurídica del *fronting* resulta incuestionable, por tratarse de un verdadero contrato de reaseguro y habida cuenta que la baja o aún nula retención en el riesgo o cartera de riesgos que a través del mismo se transfiere, no desvirtúa en modo alguno la naturaleza jurídica de ese contrato, como tampoco tiene la virtud de generar una relación directa entre asegurado y reasegurador, pues continúan coexistiendo el contrato de reaseguro y el de seguro que le dio origen.”

Motivo por el que es dable colegir que el *fronting* siempre y cuando tenga una motivación que amerite su utilización representa una operatoria habitual en el mercado con sus propias peculiaridades, por lo que resulta fundamental respetar la voluntad de las partes intervinientes y que se cumplan sus obligaciones asumidas destacando la independencia del contrato principal con el de *fronting*.

3.4. Elección del *fronting*

Al ser *fronting* una forma alternativa de suscripción de riesgos, la elección de la empresa aseguradora (secundaria) por parte del asegurado es determinante en su uso. Jaramillo (2013), bajo estas premisas resalta que el propio asegurado debe participar de manera activa en analizar las cualidades y capacidad de la empresa que va a tomar el seguro en el exterior. López Saavedra (2004), menciona la importancia del principio de la autonomía de la voluntad de las partes, en función de que las partes deciden libremente contratar bajo el *fronting*, y el asegurado lo hace a su favor. El principio de la autonomía de voluntad como fundamental debido a que orienta la formación de negocios jurídicos, debido a que la voluntad se materializa en las obligaciones creadas en la celebración de un contrato Barroso de Melo (2012, p. 40) sugiere que:

(...) “El principio de la autonomía de la voluntad asegura a las partes la libertad para decidir sus ajustes, fundamentando los contratos típicos en las propias normas establecidas en la ley civil y, en lo que se refiere a los contratos atípicos” (...)

Es decir que los contratos típicos servirán como una guía para establecer las obligaciones a contraerse en los contratos atípicos. Por el esquema que contempla este contrato, y con el fin de establecer transparencia al esquema como una forma alternativa de suscribir riesgos el asegurado debe estar consciente o el mismo solicitar el *fronting*, de modo que las empresas

extranjera con las que se contrate sean de total solvencia y cuenten con la calificación por parte de la Superintendencia de Bancos y Seguros.

El propio asegurado quien está velando por sus intereses. Lascano y Chevallier et al., (2008), manifiestan la importancia de que en los casos en que el *fronting* las partes y en especial el asegurado conozcan claramente la utilización de esta forma, es decir que en caso de que la aseguradora vaya a usar este método de transferencia de riesgos debe comunicarle al asegurado para mantener la buena fe como un principio elemental, o del otro lado que el mismo asegurado lo solicite. Por cuanto respecto al tema, Candelario (2005), manteniendo el mismo criterio pero en un enfoque técnico refiriéndose al *fronting* dice:

Considérese que la esencia de esta técnica contractual reside en saber quién selecciona al reasegurador. Así -única y exclusivamente-, en aquellos casos donde la empresa asegurada es quien pacta las condiciones de cobertura y las cláusulas del seguro con la reaseguradora -líder-, existiría un verdadero *fronting* real.

En cada una de las situaciones mencionadas como razones que justifican el *fronting*, el asegurado entra en operatoria a través de la emisión de un contrato de seguro, el asegurador primario asume formalmente el carácter de asegurador. Respecto al tema Gramajo (2006), recalca como una característica esencial que el asegurador primario antes de suscribir riesgos mediante este mecanismo, debe realizar un análisis detallado del reasegurador respecto a su solvencia financiera y sus relaciones comerciales. En vista de que el *fronting* se puede celebrar con un asegurador secundario o un reasegurador en el extranjero es necesario que las partes estén de acuerdo en utilizar esta forma de transferencia de riesgos.

3.5 Responsabilidad del asegurador primario en un contrato de *fronting*

En un contrato de *fronting*, el asegurador primario sigue manteniendo la responsabilidad con el asegurado en virtud de que es con este con quien firma el contrato de seguro. Jaramillo (2013, p. 556), siguiendo esta línea manifiesta: “Jurídicamente, entonces, la apellidada operación *fronting* (reaseguro total o semitotal), no puede diluir la responsabilidad *ex contractu*, como corresponde, en desarrollo de la independencia tipológica que caracteriza a ambos negocios jurídicos” refiriéndose con ambos al contrato de seguro principal y al contrato *fronting* respectivamente. Se colige que, cualquier cláusula que pretenda enderezar o evadir la responsabilidad del asegurador primario, no tendrá validez a menos que las partes estipulen lo contrario. A la luz jurídica, el asegurador primario es quien se obligó, por lo tanto quien tiene la obligación de la prestación. Candelario (2005), no se aleja de esta perspectiva y menciona que en los casos de *fronting* real la aseguradora es la responsable frente a la empresa asegurada. Por este motivo, se infiere que, quien compromete su responsabilidad, patrimonio y nombre más allá de lo que pacte con la empresa *fronting* (asegurador secundario), es el asegurador primario, y el asegurado no puede ser privado de su derecho respecto de este. En esta línea Gramajo (2006, p. 155), indica:

“(...) más allá de la relación de *fronting* el asegurador directo será jurídicamente responsable frente al asegurado original, y si el reasegurador no cumpliera con sus obligaciones, especialmente el pago de los siniestros, el asegurador primario no tendrá ninguna excusa para no cumplir sus obligaciones frente al asegurado (...)

Por lo tanto el *fronting* y la relación jurídica que este produce entre el asegurador primario y el reasegurador no eximirá de las obligaciones al primero siendo esto una garantía para el asegurado.

En la normativa ecuatoriana las obligaciones nacen de la voluntad de dos o más personas de un hecho voluntario o por disposición de la ley, y su objeto se ve plasmado en un contrato o convención. En virtud el contrato o convenio las partes se obligan a dar hacer o no hacer algo. Las obligaciones pueden ser de varios tipos, una de ellas son las Obligaciones Solidarias. A partir del Art. 1527 del Código Civil en adelante, se contempla las Obligaciones Solidarias y en particular este determina:

(...) Pero en virtud de la convención, testamento o de la ley, puede exigirse a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda; y entonces la obligación es solidaria o in sólidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley.

Ello trae consigo que, en caso de un contrato de *fronting* y la ocurrencia del siniestro, en virtud de la voluntad de las partes, en el contrato se podrá estipular la obligación solidaria por parte de la aseguradora primaria (local) y la aseguradora secundaria (exterior), conviniendo en el contrato tal y como el Código Civil manifiesta “expresamente declarada”. Lacruz et. al., (2011, p. 490), en referencia a las obligaciones solidarias (...) “son deudas o créditos todos y cada uno por el todo: aun cuando íntegramente el crédito o la deuda se hallan repartidos en proporciones iguales o desiguales, cada acreedor puede exigir y cada deudor debe prestar el total de la obligación”, entonces el asegurado podrá dirigirse al asegurador primario local y asegurador secundario en el exterior, o contra cualquiera de ellos sin que esto extinga la responsabilidad solidaria de ambos o individual al tenor del Art. 1531 del cuerpo legal citado.

3.6 Cláusulas que pueden acompañar un contrato *fronting*

Mercados internacionales como el Chileno (Ver Anexo 2), bajo la modalidad de *fronting*, establecen cláusulas con el fin de proteger a las partes que participan,

tales son como: “*Cut Through*”; esta cláusula se refiere a la acción directa que podría tener el asegurador respecto a la aseguradora (secundaria) o reaseguradora en el exterior en caso de un siniestro, y además reclamar el pago directamente (Lascano y Chevallier et al., 2008). “*Claims Control*”; el reasegurador tiene el manejo y toma de decisiones en los siniestros (López Saavedra y Peruchi, 1999). Pago simultáneo: en caso del siniestro el asegurador paga al asegurado una vez que al este le pague el asegurador secundario. Se desprende que, bajo el mismo principio de la autonomía de la voluntad y en virtud de que se trate de grandes asegurados, las partes podrían pactar estas cláusulas en sus pólizas. La Ley General de Seguros respecto a las pólizas y su aprobación dispone:

Art. 25.- Los modelos de pólizas, las tarifas de primas y notas técnicas, requerirán autorización previa de la Superintendencia de Bancos y Seguros, para ponerlas en vigor. (...).

Las pólizas deberán sujetarse mínimo a las siguientes condiciones:

a) Responder a normas de igualdad y equidad entre las partes contratantes; (...)

Cuando las condiciones generales de las pólizas o de sus cláusulas especiales difieran de las normas establecidas en la legislación sobre el contrato de seguros, prevalecerán estas últimas sobre aquellas.

Por lo que si bien es autonomía de la voluntad de las partes pactar las cláusulas siempre la Superintendencia de Bancos y Seguros autorizará los modelos de pólizas. Se menciona los grandes asegurados debido a que no se trata de una persona natural y en ese caso no se muestra débil frente a una aseguradora grande. López Saavedra (2004), menciona que la situación es distinta cuando se trata de grandes asegurados debido a que se trata de empresas grandes que están a la par de la aseguradora y se negociaría en un plano de igualdad. En caso de Ecuador, se deberá tener en cuenta la legislación con la finalidad que alguna de estas cláusulas no contravenga la ley o resoluciones respecto al seguro o a los contratos en general.

3.7 *Fronting* presente en Ecuador

El *fronting* no es una novedad en Ecuador, ya que estuvo presente hasta antes de su prohibición en el año 2001 como una forma de transferencia de riesgos. La prohibición se basa en la naturaleza del seguro, es decir las compañías de seguros están para asumir los riesgos como disponen el Código de Comercio en su Título XVII, Capítulo I, Sección I, en los Arts. 1 y 86 respectivamente. Naturalmente en base a la solvencia y prudencia financiera con la que deben contar las empresas de seguros.

Al hacer un análisis de esta prohibición, la primera duda que surge es respecto a la cesión total o de una parte que realiza una empresa de seguros para transferir riesgos. En Ecuador, la Superintendencia de Bancos y Seguros define al *fronting* como “Sistema de aseguramiento por el que la entidad aseguradora que contrata una póliza transfiere el riesgo íntegramente, o en su mayor parte a otras aseguradoras o reaseguradoras” (SBS, 2015), de ahí que, se entiende que es un forma de transferencia de riesgo asumido directo por el asegurador principal. La Junta Bancaria, mediante Resolución No. JB-2001-290, en su Art. 18 en el inciso final, prohibió el *fronting*. Consiguientemente, el Art. 85 del Decreto No. 1147 reformando el Código de Comercio respecto a la definición de reaseguros dispone: “El reaseguro es una operación mediante la cual el asegurador cede al reasegurador la totalidad o una parte de los riesgos asumidos directamente por él”. Se deduce que, el denominado *fronting* no es otra cosa la misma cesión total o de gran parte del riesgo asegurado, lo cual estaría facultado por la ley, si se habla únicamente de la cesión total o parcial, ya que el *fronting* presenta un esquema distinto al del reaseguro, es decir que, el *fronting* como una forma alternativa de suscripción de riesgos en virtud de la cual se cede la totalidad del riesgo o la mayor parte no es perjudicial ya que como el reaseguro permite distribuir, repartir, diluir o atomizar el riesgo. Es beneficioso debido a que se puede tener más opciones que permitan dispersar el riesgo.

Respecto a la cesión total o de una parte de los riesgos el *fronting* faculta para que exista la retención por parte de la aseguradora, a lo que Candelario (2005, p. 755), indica: (...) “lo más lógico es invitar a la compañía *fronting* a coparticipar en el riesgo mediante la retención por cuenta propia de un porcentaje muy pequeño – quizá sería suficiente un 20% (aunque todo es objeto de negociación)” (...), ello permite que la empresa *fronting* cumpla con su papel de aseguradora, retenga riesgo con el fin de tener mayor interés. Barroso de Mello (2012), revela que en Brasil el *fronting* no es prohibido y solo es posible que se dé con una retención por parte del asegurador. Se deduce que el *fronting* si contempla una retención por parte del asegurador manteniendo la naturaleza asegurativa de una empresa de seguros, este análisis en virtud de que la prohibición del *fronting* se da debido a que la aseguradora primaria debería retener parte de los riesgos asumidos. Gramajo (2006), citando a Jaramillo menciona que desde la perspectiva jurídica y dependiendo de la normativa interna de cada país en el que se ubique la aseguradora primaria no se debe impedir el *fronting* o limitar exigiendo que un porcentaje de riesgo sea retenido debido a que no existen suficientes argumentos para considerarlo inválido o anular su eficacia contractual.

Ecuador hasta finales del 2014 e inicio del 2015, no existía alguna regulación, respecto a las limitaciones en cuanto al porcentaje de riesgo a ceder y retener por una aseguradora a una reaseguradora, únicamente no debía ser el 100%. Por lo que la aseguradora estaba en capacidad de ceder el riesgo 99.9 % y retener un 0.01% y aun así cumplía la normativa del país. El objeto de la operación de seguros responde al negocio de asumir directa o indirectamente los riesgos tal como lo establece el Título XVII, Capítulo I, Sección I del Art. 1 de la Ley General de Seguros, así como también claramente el objeto de las compañías aseguradoras y empresas reaseguradoras es el de otorgar coberturas a una o más empresas por los riesgos que estas necesiten proteger al tenor de lo establecido en el Título XVII, Capítulo I, Sección I del Art. 4 de la citada ley, lo cual obedece a que la naturaleza del seguro responde a asumir el riesgo pero manteniendo principios de solvencia y prudencia, como se

evidencia en el Art.27 de la Ley General de Seguros: (...) “Las empresas de seguros deberán sujetarse para la contratación de los reaseguros a principios de solvencia y prudencia financieras, así como también a principios de seguridad y oportunidad”, que equivale a que una empresa aseguradora no debería retener aquellos riesgos que no pueda asumir, razón por la que el *fronting*, permite la atomización de los riesgos asumidos; considerando que la capacidad y experiencia de la empresa con la que se realice *fronting* o con la reaseguradora siempre será mayor que la del asegurador primario, así como lo mencionan Lascano y Chevallier et al., (2008, p. 23), “(...) en la mayoría de casos la capacidad del reasegurador, sea propia o por la posibilidad de retrocesionar riesgos, es mayor que la del asegurador (...)”. Por lo que, el *fronting* es modalidad en la que el asegurador asume el riesgo, emite la póliza y cede la totalidad o casi la totalidad del riesgo asumido.

3.7.1 Proyectos Sectores Estratégicos en Ecuador

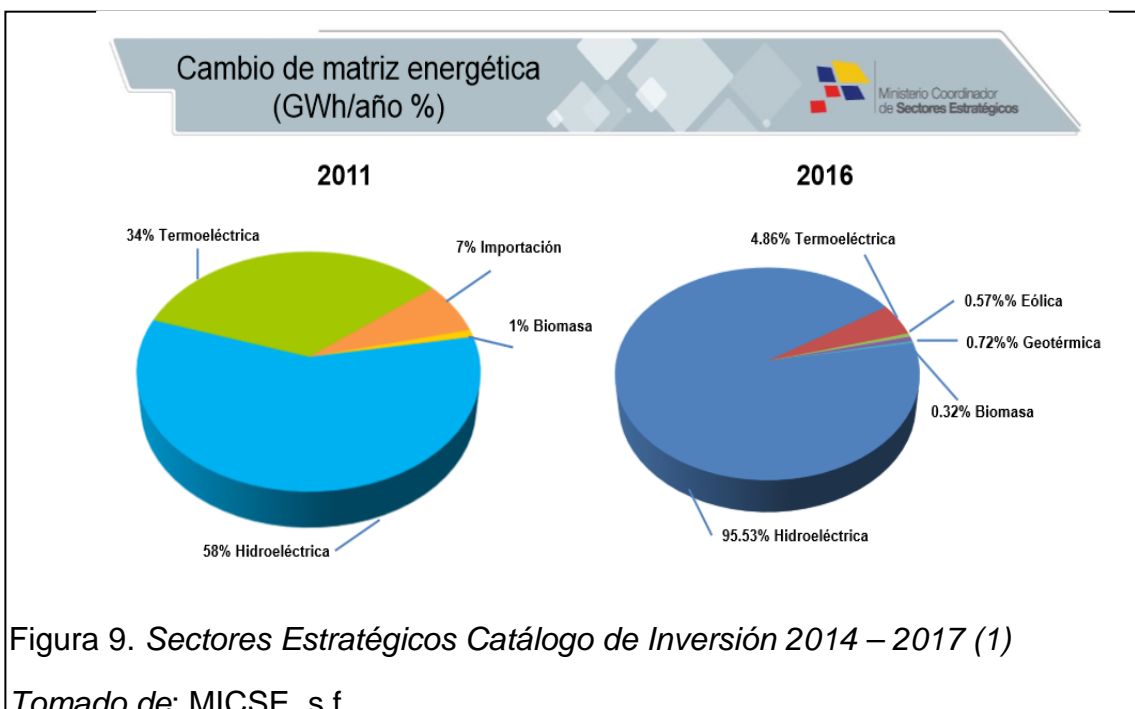
El Ecuador ha tomado un rumbo distinto al de años anteriores, en busca del desarrollo de mega proyectos que involucran a sus sectores estratégicos, con la participación de la iniciativa privada. Los sectores estratégicos tal como establece la Constitución de la República en su Art. 313 son:

(...) Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y al interés social.

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley

Con el artículo señalado queda claro que los sectores estratégicos son sustanciales para el desarrollo del país, por ende los proyectos que se impulsen para estos sectores; además se evidencia cuales entran dentro de esta categoría tales como Hidroeléctricos, Petróleo, Hídricos.

La crisis de la economía mundial, el déficit presupuestario de los gobiernos, los han impulsado a modificar sus políticas públicas de inversión permitiendo la participación de la iniciativa privada en algunos de sus sectores estratégicos, reflejándose por ejemplo en la Constitución de la República del Ecuador en el segundo párrafo del Art. 316: “El Estado podrá de forma excepcional delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley”, se desprende que estos grandes proyectos que traen consigo magnos riesgos, son aquellos que están vinculados a estos sectores que por su giro requieren altos montos de inversión y a su vez un instrumento asegurativo que se encaje a sus necesidades, atrayendo a empresas multinacionales dispuestas a invertir en el país.



En la Figura 9 se evidencia claramente el cambio de matriz energética del país comparando el año 2011 con lo que se estima en el 2016, dando prioridad al sector Hidroeléctrico siendo este parte de un sector estratégico para la economía del país.

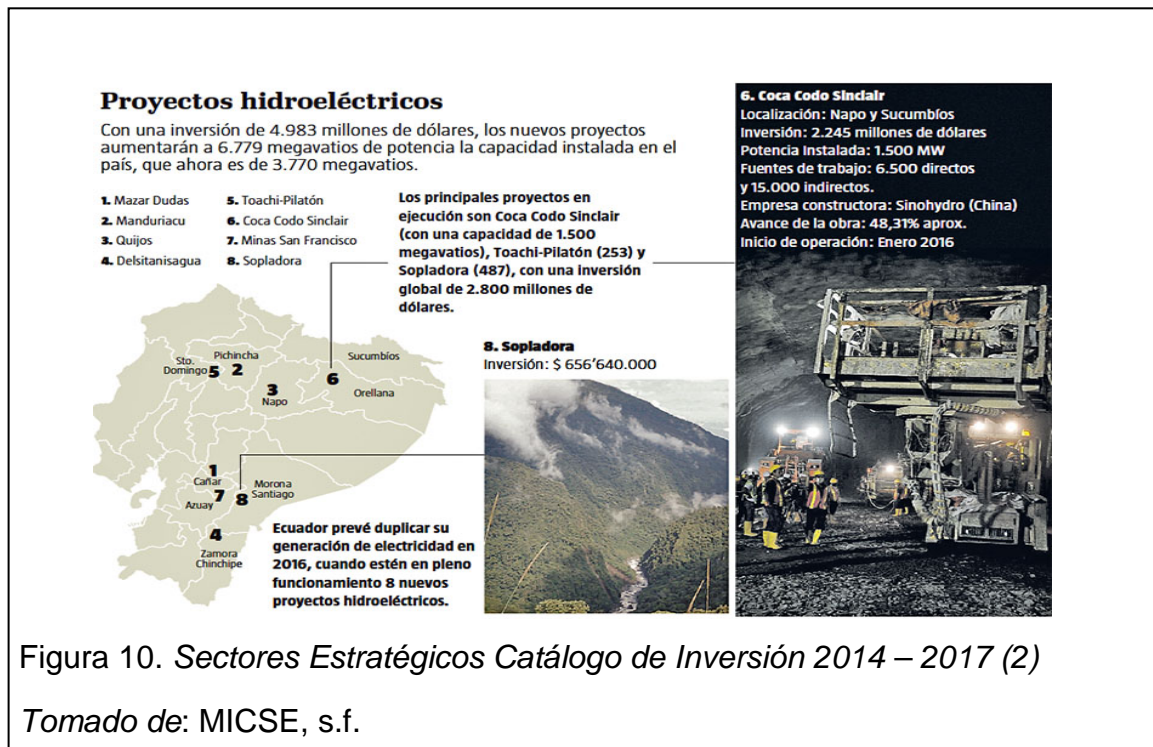


Figura 10. Sectores Estratégicos Catálogo de Inversión 2014 – 2017 (2)

Tomado de: MICSE, s.f.

En la Figura 10 constan los proyectos Hidroeléctrico que se están ejecutando en el país, con lo que se evidencia la necesidad de contar con seguros que cubran las necesidades de cada sector, siendo un requisito para ejecución de cualquier proyecto. Se evidencia por ejemplo en el sector Hidrocarburos que parte de las obligaciones de la contratista es contar con los seguros Todo Riesgo Petrolero. (Anexo 1).

Actualmente, el Ecuador cuenta con grandes proyectos en sus sectores estratégicos, algunos constan en los denominados “mega proyectos” a cargo del Ministerio Coordinador de Sectores Estratégicos, por lo que en caso de que existan estos grandes proyectos el *fronting* debería ser una opción de suscripción de riesgos.

Al hacer una comparación en el tiempo es evidente (Figura 11) que en años anteriores no existían proyectos con la magnitud de los actuales, lo cual es obvio por el progreso natural de un país.

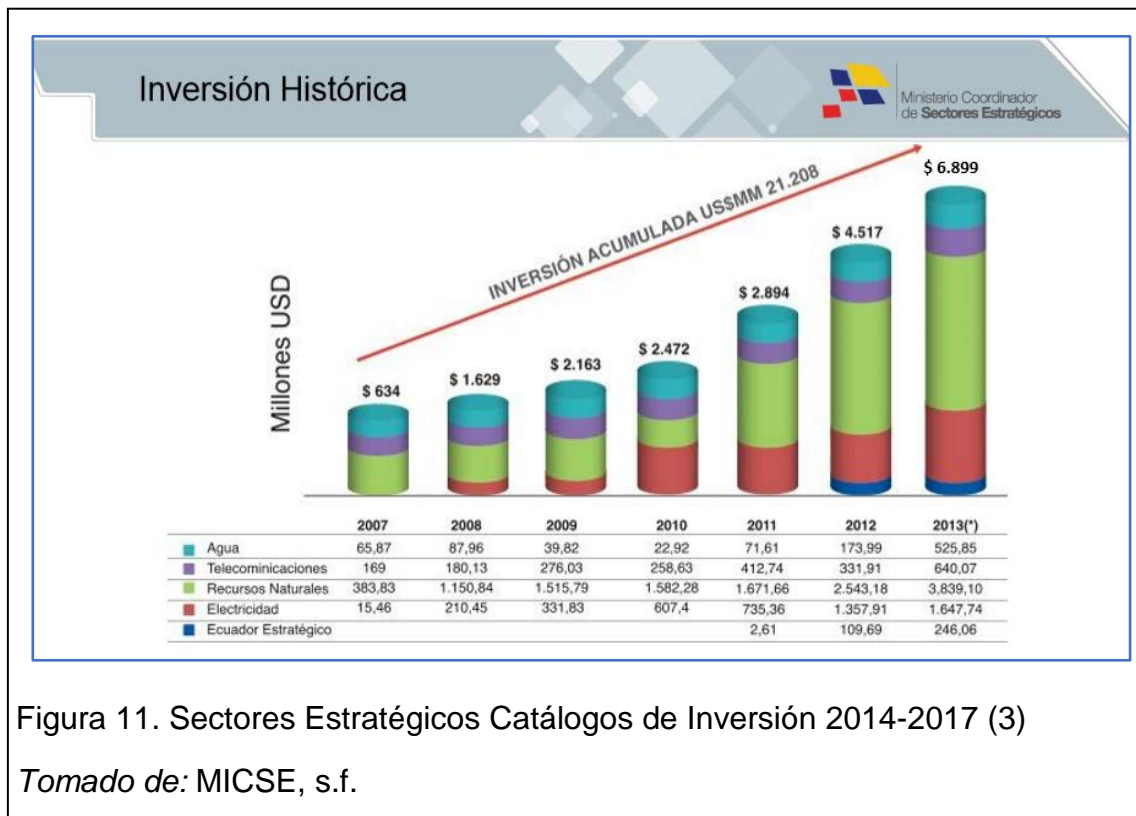


Figura 11. Sectores Estratégicos Catálogos de Inversión 2014-2017 (3)

Tomado de: MICSE, s.f.

En la Figura 11 se observa la evolución de la Inversión desde el año 2007, con lo que se demuestra el crecimiento por parte de los Sectores Estratégicos que hoy por hoy son los que contemplan más proyectos.

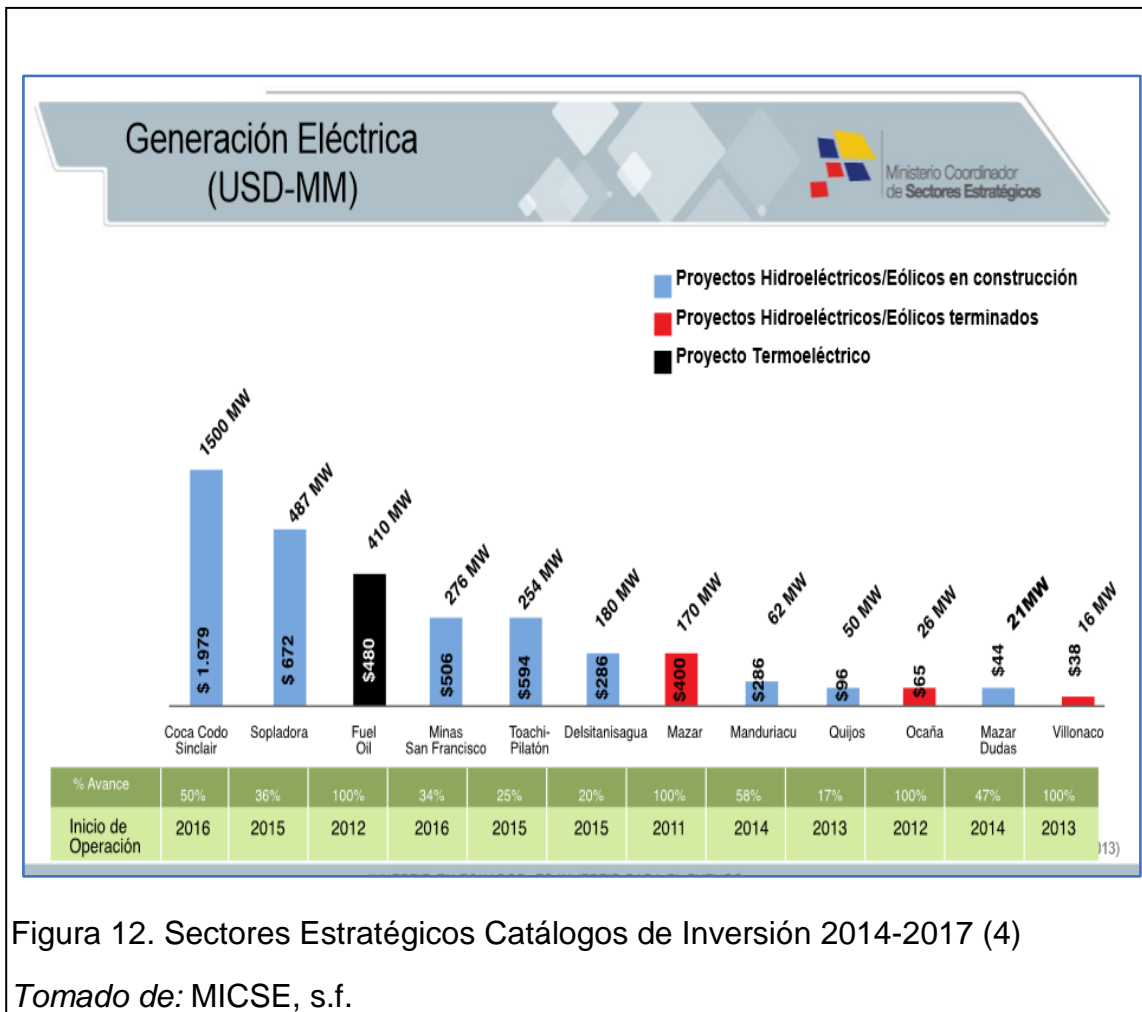


Figura 12. Sectores Estratégicos Catálogos de Inversión 2014-2017 (4)

Tomado de: MICSE, s.f.

En las Figuras 10 y 12 se evidencia la inversión que se realiza al Sector Eléctrico e Hídrico, con lo que evidencia la necesidad de tener varios métodos de alternativos de suscripción de riesgos, con lo que se descongestionaría el mercado de reaseguros.



Los riesgos en Ecuador están divididos por ramos, su clasificación está dada por su naturaleza; Daños y Personas y por su regulación; Generales y de Vida de acuerdo con la Resolución No. JB-2012-2154 (Anexo 3): Para riesgos como los que abarcan los sectores estratégicos la cobertura es amplia incluyendo en la mayoría de casos responsabilidad civil y todos aquellos riesgos al ejecutar los proyectos, sucesos imprevistos de la actividad desarrollada.

3.8 Caracterización del *Fronting* en el contexto de algunos países de Iberoamérica.

En el panorama de algunos países Iberoamericanos se puede distinguir respecto al *fronting*, que la gran mayoría de legislaciones no lo contemplan específicamente. Se trata de un forma alternativa de suscripción de riesgos que no está positivamente en la norma pero que en la práctica en el ámbito internacional resulta de utilidad (Jaramillo, 2013), de la misma forma otras

legislaciones lo prohíben de manera expresa o tiene normas de menor nivel jerárquico que no permitirían su utilización.

Se realizó una búsqueda en relación a algunos países Iberoamericanos que podrían tener influencia bajo un esquema de la cesión total de un riesgo, a continuación las legislaciones de países que en virtud de esta cesión podrían permitir un *fronting*. Una de las legislaciones que permite el *fronting* es Nicaragua, en su Ley General de Seguros, Reaseguros y Fianzas, la Ley No. 733, de 2010 (Anexo 4) establece en su Art. 3 el concepto del *Fronting* puntualizando como una operación en la que se selecciona a la entidad aseguradora que asume un riesgo, pero transfiere su cobertura integra o su gran parte a una aseguradora o reaseguradora extranjera, y en Título IV de Reaseguros, *Fronting*, Coaseguros y Micro seguros en el Capítulo I en su Art. 104 indica: “Cuando una sociedad de seguro desea realizar una operación de *fronting* presentará todos los requisitos que dicte mediante norma general el Consejo Directivo, sobre esta materia”; estableciendo que estos requisitos se presentarán dentro de los treinta (30) días posteriores a la emisión del *fronting*, una vez remitida toda la documentación pertinente al Superintendente del país. Es claro que el *fronting* es una forma más de dispersión de riesgos en Nicaragua, que funciona sin más condiciones que la empresa extranjera debe cumplir con requisitos solicitados por la ley antes referida.

Existen legislaciones en las que si bien el *fronting* no está regulado expresamente, se permite la cesión total del riesgo. Así es el caso de Paraguay, El Salvador y Guatemala. La ley de seguros Salvadoreña de 1996 dispone: “Art. 23. “Las sociedades de seguro podrán ceder a otras sociedades aseguradoras o reaseguradoras salvadoreñas o extranjeras, los riesgos por ellas contratados”, es obvio que, no se menciona ninguna limitación al respecto permitiendo además la participación de empresas extranjeras en el mercado. La Ley de Seguros Paraguaya en su capítulo de definiciones respecto a las cesiones en su literal f) puntualiza: “La transferencia de parte, o la totalidad, de un seguro suscrito por un asegurador o reasegurador, denominándose cedente

al asegurador original y reasegurador al segundo”, podría decirse que de igual manera no restringe la transferencia de la totalidad del asegurador, entonces en virtud de esto el esquema de un *fronting* puede darse en el país. El Código de Comercio de Guatemala menciona: “Por el contrato de seguro, el asegurador traslada a otro asegurador, parte o la totalidad de su propio riesgo”. Por cuanto, se podría decir que la operación de *fronting* no está prohibida debido a que se puede ceder el 100% de un riesgo asumido.

En México, en la Ley de Instituciones de Seguros y Fianzas, de 2013 establece:

“ARTÍCULO 2. Para efectos de esta ley se entenderá por seguro, el contrato en virtud del cual una Institución de Seguros, una Reaseguradora Extranjera toma a su cargo total o parcialmente un riesgo ya cubierto por una Institución de Seguros o el remanente del daños que exceda de la cantidad reasegurada por el asegurador directo”

Se infiere que faculta la cesión total del riesgo, en virtud de lo cual las empresas aseguradoras podrán realizar un *fronting*

La Ley de la Actividad Aseguradora de Venezuela, en el Art. 76 señala que: (...) “se entiende por cesión de riesgos el acto mediante el cual una empresa de seguro o de reaseguro, denominada cedente, constituida en la República, traspasa total o parcialmente el riesgo asumido (...) por medio de un contrato de seguro o reaseguro previamente efectuado, a una empresa de seguro o reaseguro conocida como cesionaria, la cual toma a su cargo esa responsabilidad, y responde ante la empresa cedente por los siniestros o reclamos (...)”

Entonces, el traspaso total del riesgo está aceptado y adicionalmente es responsabilidad directa de la empresa que acepta el riesgo con la que lo cedió. En virtud de lo cual, no se desvincula su responsabilidad frente a la ocurrencia

del siniestro por lo que se puede entender que un contrato de *fronting* cabe dentro de este país.

En Bolivia, en una tonalidad diferente en su Ley No. 1883 de 1998, contempla de igual manera la cesión de riesgos para diversificar parte o totalidad de ellos, pero limita en su Art. 3 al establecer la obligatoriedad de contratar en Bolivia:

(...) “las personas naturales o jurídicas que contraten seguros, domiciliadas en Bolivia se encuentra obligadas a tomar seguros en el país con entidades aseguradoras constituidas y autorizadas para operar en el territorio de la República, así mismo las entidades aseguradoras, deberán realizar la retención de máximo un quince (15%) del margen de solvencia por riesgo individual y de mínimo un treinta (30%) sobre el total de primas suscritas.”

Se sigue que, si bien faculta la retención total limita en virtud de la retención que deben realizar las empresas aseguradoras, la relación con un *fronting* se marca de dos maneras la primera en virtud de que es obligación en el país tomar el seguro con una empresa autorizada y en segundo lugar porque ya marca un límite de retención, pero como lo hemos visto existen países como España en que se aconseja que en un contrato de este tipo exista un mínimo de participación de la aseguradora primaria.

En Chile, el *fronting* es válido de suscripción de riesgos. Cuentan con pólizas estándar (Anexo 2), en virtud de las cuales se permite el *fronting* con la inclusión de varias cláusulas como *Cut Through*, debido al concepto de que es seguro se está contratando con partes que conocen el tipo de contrato y que tienen la misma capacidad en caso de una controversia. Así mismo en España se manejan modelos de contratos de *fronting* (Anexo 5) en los cuales muestra los parámetros bajo los que se rige.

En Argentina, al igual que Bolivia el Art. 1 de la ley 12.988 de 1953, prohíbe asegurar en el exterior a personas, bienes o cualquier otro interés de jurisdicción nacional, pero se entiende como asegurar en el exterior a la contratación con aseguradoras no autorizadas no autorizadas por la entidad de control, en su Art. 2 de la Ley 20.091 faculta a las sucursales de entidades internacionales, por lo que el *fronting* podría darse en virtud de que no existe una limitación respecto a la cesión.

En el plano legislativo, por ejemplo en Brasil, hasta el 2010 el mercado en seguros funcionaba de la siguiente forma: si bien no estaba regularizado en una ley principal de seguros, poseían normativa reglamentaria que permitía el *fronting*; pero con ciertas limitaciones, la Resolución No 168 de 2007 del Consejo de Nacional de Seguros Privados limita: el monto de cesión de riesgos de las aseguradoras, los seguros de vida siempre deberán ser ejecutados por aseguradoras y reaseguradoras Brasileñas, impide la concentración del *fronting* en una sola aseguradora en caso de riesgos considerables o de carteras en las que el monto supere el patrimonio neto ajustado del reasegurador. Establece la participación activa del asegurado en el *fronting* permite a las partes esclarecer sus derechos y obligaciones. Establece que al *fronting* ser una cesión voluntaria en la que participa el asegurado con el asegurador sigue existiendo la acción directa y la responsabilidad del asegurador en virtud de contrato de seguros suscrito, es decir que había una participación clara del sector privado y empresas extranjeras en el mercado de seguros. En el 2010 se adoptan las Resoluciones No. 225 y 232, las cuales traen serias limitaciones para la participación de empresas extranjeras y además las aseguradoras ya deben contratar con reaseguradoras locales al menos un 40% de cesión, esto produjo que la empresa aseguradora pública este en la capacidad de asumir más riesgos, relativamente no prohíbe el *fronting* pero con las limitaciones establecidas, un *fronting* en estas condiciones no se puede dar. Se colige que, en Brasil en un inicio el *fronting* era válido y tenía limitaciones para su correcto funcionamiento, tales como limitarlo por año a las aseguradoras, pero en virtud de que el Gobierno decide fijar un límite de

retención para las aseguradoras ya no es viable debido a que el *fronting* supone una cesión total.

En suma, es claro que si bien en la mayoría de legislaciones no se habla específicamente del *fronting*, tampoco se restringe una cesión total, la figura encaja en una técnica contractual utilizada mas no reglamentada debido a la naturaleza de esta forma alternativa de suscripción de riesgos, el *fronting* es un contrato atípico mixto. La utilización y reglamentación dependerá de la creatividad de los legisladores. Dado que el mercado asegurador se debe adaptar el mercado de seguros a la realidad de cada país. La utilización de este mecanismo trae ventajas al mercado como experticia para aseguradores de pequeño y mediano volumen, tranquilidad de asegurar grandes proyectos que requieren coberturas amplias, capacidad.

3.9 *Fronting* respecto al Reaseguro y al Coaseguro

La distribución de riesgos responde a la atomización respecto de los mismos respecto al impacto en la cartera de una aseguradora.

3.9.1 Reaseguro

El reaseguro bajo la Ley General de Seguros es: “Art. 85.- El reaseguro es una operación mediante la cual el asegurador cede al reasegurador la totalidad o una parte de los riesgos asumidos directamente por él”; el glosario de la Superintendencia de Bancos y Seguros define al *fronting* como: “Sistema de aseguramiento por el que la entidad aseguradora que contrata una póliza transfiere el riesgo íntegramente, o en su mayor parte a otras aseguradoras o reaseguradoras”. Si bien la definición del *fronting* respecto al reaseguro no dista en esencia, lo que si se diferencia respecto a de la dispersión de riesgos es el esquema que cada uno contempla, ello da pie a que el *fronting* tenga menos costo que repercutirá como un aspecto positivo a favor del asegurado. Candelario (2005, p. 750) indica que: “Este hecho no solo representa una

reducción importante del costo de la operación mencionada, sino que favorece, de manera especial, su administración. “El esquema *fronting* es más sencillo debido a la cesión que realiza el asegurado, se contrata la póliza y transfiere en riesgo al asegurador (secundario), no reasegura.

3.9.2 Coaseguro

El coaseguro responde a la coexistencia de dos o más seguros sobre un mismo bien repartido de acuerdo a la participación de cada aseguradora respecto al riesgo, con el fin de que en caso del siniestro se responda en forma proporcional de acuerdo a dicha participación. El Código de Comercio establece al respecto: “Art.36.- Cuando existan varios seguros sobre un mismo riesgo, con diversos aseguradores, el asegurado debe comunicar el riesgo a todos los aseguradores, indicando a cada uno de ellos el nombre de los otros. “(...) Lo que resalta la normativa ecuatoriana es la obligatoriedad del asegurado de comunicar el siniestro a todos los aseguradores, y se colige que la ley faculta a la aseguradora a usarlo mas no establece expresamente el coaseguro en la ley. Guardiola (2001), menciona que el coaseguro es la forma de homogenizar cuantitativamente la cartera de un asegurador y así cada coasegurador responderá de acuerdo a su participación. De modo que, da mayor importancia a la forma en que el asegurador dispersa sus riesgos.

Desde un punto de vista comparativo, el *fronting* respecto al coaseguro podrá resultar una forma de transferencia menos complicada y más ágil, en virtud de que la colocación será más sencilla siendo que el mismo asegurador es quien escoge a la aseguradora (secundaria) en el exterior con su total confianza y es una sola en virtud del esquema del *fronting* y en caso de que se suscite el siniestro, y será un único asegurador quien responda por todo el riesgo, siendo el asegurador (secundario) o reasegurador solidario con el asegurador primario, en concordancia con la responsabilidad solidaria mencionada.

3.10 Propuesta de Lineamientos que permitan la implementación del *Fronting* en el Marco de la Legislación Ecuatoriana

Como se ha expuesto en el presente trabajo, para que sea posible la implementación del *fronting* como una forma alternativa de suscripción de riesgos, es necesaria una reforma a la legislación mercantil ecuatoriana, en específico respecto a seguros y reaseguros.

El *fronting*, resulta un contrato atractivo cuando confluyen para su operativa circunstancias por las que es preciso utilizarlo como una forma alternativa de suscripción de riesgos.

En el desarrollo de la legislación de algunos países de Iberoamérica, se pudo observar que el *fronting* como forma alternativa de suscripción de riesgos en la actualidad, es viable, si bien no está normado como tal es habitual para el desarrollo de negocios con riesgos grandes o específicos. Son diversas y diferentes las formas y razones por las que legislaciones, distintas a la ecuatoriana, han utilizado el *fronting*, todas se orientan a la adaptación que deben sufrir los mecanismos que materializar la voluntad de las partes para la ejecución de un negocio. Adicionalmente, buscan facilitar la adopción de acuerdos y medidas que protejan a las partes que intervienen en la relación jurídica, que se acoplen a la realidad de los tiempos actuales.

El marco normativo ecuatoriano contiene ya la regulación respecto a seguros y reaseguros su funcionamiento con principios básicos que rigen al derecho mercantil que permiten que las relaciones jurídicas se majen bajo parámetros generales, permitiendo por medio de los contratos atípicos que las partes se obliguen en virtud de su autonomía de voluntad teniendo como base a los contratos típicos. El *fronting* como forma alternativa para suscripción de riesgos no está permitido, pero como se ha desarrollado en el trabajo existen formas de establecerlo como un método eficaz de suscripción de riesgos precautelando a los intereses de las partes que en el participen.

Por lo expuesto, la presente investigación tiene por objetivo brindar lineamientos que permitan viabilizar la implementación del *fronting* dentro de la legislación ecuatoriana. Los mismos que podrían orientar una posible reforma son:

Como se ha desarrollado, desde la Constitución de la República se reconoce la libertad de contratación con la intención de cumplir la voluntad de las partes bajo los requisitos de la ley con el fin de proteger sus intereses y derechos. El reaseguro como se explicó en el capítulo dos responde a una cesión de la totalidad o una parte de los riesgos asumidos concepto que no dista del *fronting* motivo por el cual el que no esté permitido no cabe, el *fronting* como se visualizó en el capítulo tres no es una operación que debe realizarse en forma masiva por lo que se podrá recurrir a este método siempre y cuando se cumpla con requisitos. Los criterios básicos para una posible reforma a la Ley de Compañías y normas relacionadas, que dispongan respecto a seguros y reaseguros que permita implementar al *fronting* como un método alternativo de suscripción de riesgos son:

Las empresas de seguros podrán utilizar el contrato *fronting* cuando:

La solicitud debe provenir por parte del asegurado; y por lo tanto debe existir un acuerdo ente el asegurado, asegurador primario y por ende asegurador secundario. Dependerá de la razón por la que se desee recurrir a este método, siempre precautelando a las partes contratantes, entonces un requisito esencial para que se pueda implementar será el acuerdo entre estas partes del contrato, respetando el principio de buena fe y la voluntad de los intervinientes. Se utilizará un contrato *fronting* siempre y cuando el asegurado así lo solicite y excepcionalmente por parte del asegurador primario una vez que el asegurado haya aceptado.

Los ramos para los riesgos en los que se puede utilizar el *fronting* son aquellos que constan en los Seguros de Daños según LIBRO II.- NORMAS

GENERALES PARA LAS INSTITUCIONES DEL SISTEMA DE SEGUROS PRIVADOS. TITULO VI.- DE LAS PÓLIZAS Y TARIFAS. CAPÍTULO I.- CLASIFICACIÓN DE LOS RIESGOS (Anexo 3). Esto debido al análisis realizado en virtud del que se desprende aquellos seguros más cedidos en Ecuador por la magnitud o especialidad de los siniestros.

Las empresas de seguros ubicadas en el exterior con las que se va a utilizar el *fronting* deben estar habilitadas en la Superintendencia de Bancos y Seguros y por lo tanto cumplir con los requisitos que determine para avalar la solvencia de la empresa aseguradora en el exterior, la SBS del Ecuador cuenta con un registro para las reaseguradoras no domiciliadas en el país. El registro para las empresas con las que se va a realizar un *fronting* que cumplan con requisitos mínimos de solvencia, experiencia y profesionalismo, debe ser un registro especial por las características de este contrato. Se puede contar con un comité de seguridad como un mecanismo de evaluación y monitoreo de estas empresas.

Las aseguradoras locales podrán utilizar el *fronting* previo autorización de la Superintendencia de Bancos y Seguros, y no podrán concentrar en ellas varias operaciones de *fronting* que comprometan su patrimonio según los márgenes de solvencia dados por la Ley de Seguros, dando prioridad a las aseguradoras de pequeño y mediano volumen.

Todo acuerdo *fronting* queda sometido a jurisdicción ecuatoriana., con el fin de precautelar los intereses de las partes.

En caso de que así lo convengan, la responsabilidad del asegurador primario y secundario será solidaria respecto al asegurado.

CONCLUSIONES

- Como se ha observado a lo largo de esta investigación, el *fronting* puede funcionar como una forma alterna de suscripción de riesgos con lineamientos que viabilicen su utilización.
- La inversión de mercados internacionales en el país, crea un reto muy importante para las empresas de seguros y compañías de reaseguros. Los proyectos tienden a ser más grandes más complejos (mega proyectos) lo que produce que el análisis para coberturas de riesgos sea más eficaces y creativas. que en años anteriores no existían proyectos con la magnitud de los actuales. Lo cual es obvio por el progreso natural de un país. Si se logra caracterizar un *fronting* como un mecanismo de colocación de riesgos acatando la normativa local y con los límites que establece, las empresas aseguradoras de pequeño y mediano volumen lograrán adquirir experiencia para sus carteras. Es decir, el *fronting* puede usarse para atomizar, dispersar el riesgo en los casos que establezca la ley, priorizando la participación de empresas de pequeño y mediano volumen. Así hagan una operación de *fronting* anualmente en virtud de su capacidad adquirirán experiencia para un determinado riesgo en el país y aumentarán su participación en grandes negocios.
- En el contexto Iberoamericano existen corrientes respecto a la utilización del *fronting* como una forma alternativa de suscripción de riesgos. Una responde a no prohibir la cesión total del riesgo que es la esencia del *fronting* permitiendo su uso en virtud de su atipicidad. La otra, responde a poner límites para la retención de los seguros asumidos por parte de las aseguradoras o en un extremo fuerte prohibirlo expresamente. Si la prohibición del *fronting* radica en que, la aseguradora principal retenga parte del riesgo, entonces en el caso del reaseguro al ser otra forma de dispersión de riesgos tampoco debería permitir la totalidad de la cesión. Consiguientemente, el *fronting* es un método válido para la suscripción de riesgos.

- Si bien en la mayoría de legislaciones no se habla específicamente del *fronting*, tampoco se restringe una cesión total, la figura encaja en una técnica contractual utilizada mas no reglamentada debido a la naturaleza de esta forma alternativa se suscripción de riesgos, el *fronting* es un contrato atípico mixto. La utilización y reglamentación dependerá de la creatividad de los legisladores. Dado que el mercado asegurador se debe adaptar el mercado de seguros a la realidad de cada país. La utilización de este mecanismo trae ventajas al mercado como experticia para aseguradores de pequeño y mediano volumen, tranquilidad de asegurar grandes proyectos que requieren coberturas amplias, capacidad.
- Las razones que motivan un *fronting* responden a varias circunstancias que son específicas las mismas que redundan en riesgos grandes y específicos; grandes proyectos que necesitan seguros que se adapten y cubran sus necesidades, justamente por esta razón se lo debe usar para aquellos ramos de riesgos que requieran este tipo de coberturas y no estandarizarlo para todo tipo de riesgos. De manera que no se prostituya su utilización para fines fuera del giro de negocios de seguros.
- El contrato de *fronting*, puede ser una alternativa para suscripción de riesgos con aseguradoras del país y del el exterior, en virtud de que es un contrato distinto de los contratos típicos de seguro en el país.
- Considerando que el *fronting* es una figura válida en el mercado de seguros, se pueden prever cláusulas que guarden el equilibrio entre derechos y obligaciones de las partes involucradas en la relación contractual. El *fronting*, puede limitarse a ciertos riesgos, los mismos que justifiquen su utilización.
- El *fronting* existe porque representa beneficios para las partes que deciden suscribir riesgos mediante esta operatoria, permite a los

reaseguradores entrar en nuevos programas de seguros en un determinado mercado sin tener como límite no estar habilitado en el país y a la vez permite al asegurador primario aprender del reasegurador, considerando para toda la importancia que tiene que las partes que van a participar deben realizar un minucioso análisis de ventajas y desventajas del negocio.

RECOMENDACIONES

- Debido a que existen varias legislaciones que ocupan cláusulas como: “*Cut Through*”, “*Claims Control*”; Pago simultáneo, pueden ser una opción en caso de que las partes así lo decidan y la Superintendencia de Bancos y Seguros lo autorice. Por lo que sería pertinente hacer un estudio más profundo respecto a estas cláusulas para analizar su viabilidad en la legislación ecuatoriana en conjunto con la legislación internacional pudiendo suscribir convenios internacionales que no permitan el mal uso del *fornting*.
- Las Sociedades Cautivas, responden a varios factores que motivan su uso en la industria asegurativa, existen algunas empresas cautivas que están constituidas en paraísos fiscales y su fin no es lícito, motivo por el cual son figuras societarias que requieren un análisis más extenso y profundo que se debería realizar en otro trabajo investigativo. El fin de estudiar estas sociedades, responde a que en varios países es la forma para recurrir a un acuerdo *fronting*.
- Debido a que la legislación Española es un referente para el Ecuador, respecto a seguros, puede ser pertinente realizar un estudio comparativo respecto al Seguro de Caución y su relevancia respecto al *fronting* y los seguros en general.
- Siendo el *fronting* una herramienta de colocación de riesgos versátil, se puede realizar un estudio de la aplicabilidad del *fronting* aplicado a las Garantías de Buen Uso de Anticipo y Fiel cumplimiento del contrato.

REFERENCIAS

- Alvear, J. (2009). *Introducción al Derecho de Seguro*. Guayaquil: Editorial, Edino.
- Arce, J. (2002). *Contratos Mercantiles Atípicos*. (9ª ed). México, D.F.: Editorial Porrúa
- Argañaraz, M., López, D. y Schwarzberg, C. (2008) *Seguros I*. Buenos Aires: Editorial, La Ley
- Barroso de Mello, S. (2010). Apuntes sobre el fronting. *Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros*. (123)33, 113-120.
- Barroso de Mello, S. (2012). El contrato de reaseguro, el fronting y la cláusula cut through. *Revista XI Jornadas de Derecho de Seguros Congreso Internacional*. Recuperado el 23 de Marzo de 2014 de https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=0CCEQFjABahUKEwj-wfDR6KnlAhXMJB4KHUFvC6c&url=http%3A%2F%2Fwww.mapfre.com%2Fdocumentacion%2F...%2Fi18n%2Fcatalogo_imagenes%2Fgrupo.cmd%3Fpath%3D1072024&usg=AFQjCNFSOVc52je9qClxgaA3ejimQNCeXA&sig2=ZIVlc57B2IUR43OttJu3fg
- Barroso, De Mello. (2012). *El Contrato de reaseguro y sus principios fundamentales*. *Revista Javeriana* 21 (36) 36- 58. Recuperado el 10 de Marzo de 2014 de
- Botero, B. (1970). *Elementos y Atributos del Contrato de Seguro*. Bogotá: Editorial, Pontificia Universidad Javeriana.
- Broseta Pont, M. (1961). *El contrato de reaseguro*. Madrid: Editorial Aguilar
- Bustamante, J., y Uribe, A. I. (1994). *Principios Jurídicos del Seguro*. Bogotá: Editorial, Colombo.
- Candelario, M. (2005). El Fronting: transferencia alternativa de riesgos. *Revista española de seguros: Publicación doctrinal de Derecho y Economía de los Seguros privados*.
- Codificación 10 Registro Oficial Suplemento 46 de 24 de junio de 2005. Reformas en el Registro Oficial Suplemento de 19 de Junio de 2015.

- Codificación 28 Registro Oficial Suplemento 1202 de 20-agosto.-1960.
Reformas en el Registro Oficial Suplemento de 12 de septiembre de 2014.
- Codificación de Resoluciones de la Superintendencia de Bancos.* (2006).
Registro Auténtico de 05-jul.-2006
- Código Civil.* (2005)
- Código de Comercio.* (1960).
- Constitución de la República del Ecuador.* (2008).
- Decreto Ejecutivo 1510, Registro Oficial No.342 del 18 de junio del año 1998,
Reformas en el Registro Oficial Suplemento de 15 de agosto de 2006.
- Decreto Supremo No.1147* (1963).
- Galindo, H. (2005). *El seguro de fianza.* Colombia: Editorial, Legis.
- Gargollo, J. (2002). *Contratos Mercantiles Atípicos.* México: Editorial Porrúa
- Gramajo, S. (2006). Algunas consideraciones prácticas sobre la problemática del fronting. *Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros*, 18(24) Bogota-Colombia: Pontificia Universidad Javeriana. 150-162
- Greene, M. (2000). *Riesgo y Seguro.* Colombia: Editorial, Legis
- Guardiola, A. (2001). *Manual de Introducción al Seguro.* Madrid: Editorial, MAPFRE.
- Halperin, I. (2001), *Seguros, tercera edición,* Buenos Aires- Argentina: Ediciones Depalma.
- Hierro, S, Castillo, C. (2011). La sociedad cautiva de reaseguro. *Gerencia de Riesgos y Seguros.* 20 (110), 34-45
- https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=0CCEQFjABahUKEwjdW4_I7KnIAhWLB4KHexTA9A&url=http%3A%2F%2Frevistas.javeriana.edu.co%2Findex.php%2Ffibero-seguros%2Farticle%2Fview%2F12096&usg=AFQjCNGNaDpY0BFUoienuZ4FgUXg431O2Q&sig2=w1uaz0sbt-n7FCvG7Go0WQ
- Jaramillo, C. (2013). *Derecho de Seguros. Tomo V.* Bogotá: Editorial Temis
- Lacruz, J, Sancho, F, Luna, A, Delgado, J, Rivero, F, & Rams, J (2011). // *Derecho de Obligaciones.* Volumen I. Madrid: Editorial Dykinson
- Ley General de Seguros.* (1998)

- López Saavedra, D, Gramajo, S, Sánchez, D, Lascano, G, Chevallier, J, García A, García M, Urruty, M, Schwarzberg, C, Torbio, E, Vidal, F, Vázquez, R, Ramos, E & Tanghe, C. (2008). *Seguros I*. Buenos Aires: La Ley.
- López Saavedra, D. (2004). El fronting todo lo que usted siempre quiso saber y no se atrevió a preguntar. *ARS Administración Riesgo y Seguros Iberoamericana*. 1 (1), 30-36.
- López Saavedra, D. y Perucchi, H. (1999). *El Contrato de Reaseguro y Temas de Responsabilidad Civil y Seguros*. Buenos Aires, Argentina: La Ley S.A.
- Lorenzetti, R. (2000). *Tratado de los Contratos. Tomo I*. Buenos Aires: Editorial Rubinzal- Culzoni
- Mapfre, F. (2008). *Diccionario MAPFRE de seguros*.
- Meilij, G. (2010). *Manual de Seguros*. Colombia: Editorial, TEMIS.
- Narváez, J. (2009). *Reaseguros el "fronting" en el reaseguro y la Cláusula "cut through"*. *Revista Ibero-Latinoamericana de Seguros*, 18 (30).137-168
- Ossa, E. (1998). *Teoría General del Seguro*. Bogotá: Editorial, TEMIS.
- Paz y Miño, A. (2004). *Guía Didáctica*. Quito: Editorial, UTPL. Universidad Técnica Particular de Loja.
- Peña, E. (2003). *Manual de Derecho de Seguros*. Quito: Editorial, Edino.
- Real Academia Española. (2001). *Diccionario de la lengua española* (22.a ed.). Madrid, España: Autor.
- Recuperado el 13 de Marzo de 2014 de https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CBsQFjAAahUKEwjPouTu7qnIAhXEax4KHa0jB3Q&url=http%3A%2F%2Fgabrielbustamante.pe%2Farchivos%2Fdifusion%2Fentrevistasenargentinaxicongresoiberoamericano%2Felfrontingenelreaseguroylaclusulacutthrough%2F02_CorrelatoriaJorgeEduardoNarvaezBonnet.pdf&usg=AFQjCNGi6g_wLqxNguEXatdmX12RtOXh8g&sig2=yC7-ajclrUL9LC-eB9kQdw
- Registro Oficial 123 de 7 de Diciembre de 1963
- Registro Oficial 449 2008. Reformas en el Registro Oficial Suplemento de 30 de enero de 2012.

- Registro Oficial de 26 de septiembre de 2013
- Registro Oficial de 26 de septiembre de 2013
- Registro Oficial el 10 de abril de 2015
- Registro Oficial No. 290 del 3 de abril del año 1998, Codificación 10 Registro Oficial 403 de 23 de noviembre de 2006 Reformas en el Registro Oficial Suplemento de 20 de mayo de 2014.
- Reglamento a la Ley General de Seguros.* (1998).
- Resolución Nro. 051-2015-F.* (2015).
- Resolución Nro. JB-2012-2154.* (2012)
- Resolución Nro. JB-2013-2643.* (2013)
- Romero, B. (2001). *El Reaseguro-Tomo II.* Bogotá, D.C., Colombia: Pontificia Universidad Javeriana.
- Sanchez Calero, F. (1997). *El reaseguro en la Ley española de contrato de seguro.* Madrid: Editorial Seaida y Musini.
- Schwarzberg, C. (2009). Los peligros del Fronting. *Mercado Asegurador.* 32(356). 1. Recuperado el 23 de Marzo de 2014 de <https://www.google.com.ec/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CBsQFjAAahUKEwjJ1rXj36nIAhVCJh4KHeBeDDI&url=http%3A%2F%2Fwww.mercadoasegurador.com.ar%2Fadetail.asp%3Fid%3D3249&usg=AFQjCNETSIFs4ahb-Vh4voou5kUyUmrOTA&bvm=bv.104317490,d.dmo>

ANEXOS

ANEXO 1. Contrato de Prestación (seguros)



DR. SANTIAGO GUERRÓN AYALA
NOTARIO TRIGÉSIMO QUINTO
DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

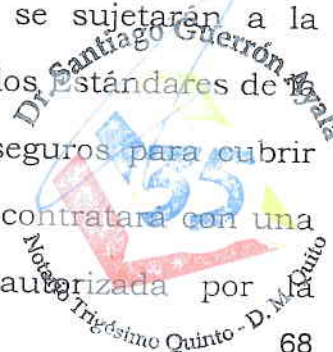
1 indemnizaciones debidas a favor de la Secretaria,
2 otorgándole el plazo de treinta (30) días para justificar tal
3 evento o adoptar las medidas necesarias para superarlo.
4 **Diez punto uno punto dos.- (10.1.2) Garantías de los**
5 **Períodos de Exploración y Explotación:** La Contratista de
6 acuerdo con artículos veinte y siete (27) y veinte y ocho (28)
7 de la Ley de Hidrocarburos, presentará las garantías
8 correspondientes a cada Período. **Diez punto uno punto**
9 **dos punto uno.- (10.1.2.1). Garantía del Período de**
10 **Exploración:** Previo a inscribirse el contrato en el Registro
11 de Hidrocarburos, la Contratista rendirá a favor de la
12 Secretaria una garantía bancaria, incondicional, irrevocable
13 y de cobro inmediato, por un valor equivalente al veinte (20)
14 por ciento de las inversiones del Programa Exploratorio
15 estimadas que se compromete a realizar durante el Período
16 de Exploración. La garantía será devuelta a la Contratista al
17 pasar al Período de Explotación y una vez que hubiese
18 demostrado que ha cumplido con todas las actividades del
19 Programa Exploratorio o cuando se diese por terminado el
20 Contrato, previa justificación aceptada por la Secretaria por
21 no haber tenido resultados favorables en el Período de
22 Exploración. Esta garantía se hará efectiva en caso de
23 incumplimiento de las obligaciones del Programa
24 Exploratorio. En caso de prórroga del Período de
25 Exploración, esta garantía será sustituida por una nueva
26 garantía con el mismo texto y condiciones de la anterior,
27 cuyo monto será el veinte (20) por ciento de las inversiones
28 estimadas durante la prórroga. Esta garantía será devuelta





DR. SANTIAGO GUERRÓN AYALA
NOTARIO TRIGÉSIMO QUINTO
DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

1 una vez cumplidas todas las obligaciones comprometidas.
2 **Diez punto uno punto dos punto dos.- (10.1.2.2).**
3 Garantía del Período de Explotación: Dentro del plazo de los
4 treinta (30) días siguientes a la iniciación del Período de
5 Explotación, la Contratista rendirá a favor de la Secretaría,
6 una garantía de conformidad con la Ley, por un valor
7 equivalente al veinte (20) por ciento de las inversiones que
8 se comprometa a realizar en los tres (3) primeros años del
9 Período de Explotación. Esta garantía se reducirá
10 anualmente en proporción directa al cumplimiento de las
11 actividades de los tres (3) primeros años del Período de
12 Explotación. La Secretaría, al final del tercer año, ejecutará
13 la totalidad o el saldo reducido de la garantía de los tres
14 primeros años del Período de Explotación, según
15 corresponda, si la Contratista no hubiese cumplido las
16 obligaciones contempladas en los tres (3) primeros años del
17 Período de Explotación. **Diez punto dos.- (10.2).** Pólizas de
18 Seguro.- La Contratista será exclusivamente responsable de
19 contratar todas las pólizas de seguro requeridas por la Ley
20 Aplicable, así como las indicadas en la cláusula diez punto
21 dos punto dos (10.2.2), para cumplir con este Contrato, ya
22 sea que dichas pólizas estén disponibles en el mercado
23 nacional o internacional o se obtengan a través de
24 reaseguros. Estas pólizas de seguros se sujetarán a la
25 legislación ecuatoriana y se basarán en los Estándares de la
26 Industria Petrolera Internacional. Los seguros para cubrir
27 bienes localizados en el Ecuador se les contratará con una
28 compañía de seguros debidamente autorizada por





DR. SANTIAGO GUERRÓN AYALA
NOTARIO TRIGÉSIMO QUINTO
DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

1 Superintendencia de Bancos y Seguros. **Diez punto dos**
2 **punto uno.- (10.2.1).** En el caso de que la Contratista o
3 sus Subcontratistas, no hubieren contratado las pólizas de
4 seguro o que la Contratista haya incumplido con el pago de
5 las primas que correspondan a tales pólizas o fuera
6 insuficiente la cobertura, los daños y las pérdidas que
7 puedan producir, serán de su exclusiva responsabilidad y la
8 Contratista deberá cubrirlos de inmediato, sin que pueda
9 alegar el derecho para reclamar a la Secretaría ningún tipo
10 de reembolso. **(a)** La Contratista designará a la Secretaría
11 como beneficiario o asegurado adicional y endosará a su
12 favor las pólizas de seguro que se establecen en la Ley
13 Aplicable y en este Contrato. **(b)** La Contratista mantendrá
14 asegurados los bienes y demás activos fijos requeridos para
15 la prestación de los servicios a que se refiere este Contrato
16 hasta que sean entregados a la Secretaría. Igualmente la
17 Contratista tendrá asegurado el Petróleo Crudo que se
18 encuentre en las facilidades de almacenamiento y
19 transporte hasta ser entregado en el o los Centros de
20 Fiscalización y Entrega. **(c)** En caso de siniestro, las
21 indemnizaciones pagadas por las compañías aseguradoras
22 serán recibidas por la Contratista y servirán como base
23 para reemplazar o reparar inmediatamente los bienes o
24 instalaciones dañadas, destruidas o sustraídas. Si
25 cualquier compañía aseguradora dejare de pagar cualquier
26 reclamación por pérdida o daño de bienes asegurados como
27 resultado de daños causados por la imprudencia,
28 negligencia, o culpa del personal de la Contratista, los





DR. SANTIAGO GUERRÓN AYALA
NOTARIO TRIGÉSIMO QUINTO
DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

1 costos de reparación o de reposición serán por cuenta de la
2 Contratista. **(d)** La Contratista exigirá a sus aseguradores
3 incluir una cláusula expresa en todas las pólizas, en virtud
4 de la cual éstos renuncien a su derecho de subrogación
5 contra la Secretaría. Asimismo, la Contratista exigirá a sus
6 aseguradores incluir una cláusula de que las pólizas no
7 serán modificadas, en la medida que restrinjan, disminuyan
8 o limiten las coberturas existentes, o canceladas sin
9 notificación a la Secretaría con treinta (30) días de
10 anticipación. **(e)** Si la Contratista no mantiene en vigencia
11 las pólizas de seguro que está obligada a contratar
12 conforme a este Contrato, la Secretaría podrá, pero no
13 estará obligada a ello, contratar las pólizas de seguro y
14 deducir los costos de los mismos de cualquier monto debido
15 a la Contratista conforme a este Contrato; esto sin perjuicio
16 de las demás disposiciones sobre daños y perjuicios y
17 consecuencias del incumplimiento de las obligaciones de la
18 Contratista según este Contrato. **(f)** La Contratista deberá
19 proporcionar prueba a la Secretaría de que las compañías
20 de seguros otorgantes de las pólizas de seguro, se
21 encuentran suficientemente respaldadas por los reaseguros
22 que sean necesarios, documento que deberá ser emitido por
23 la reaseguradora. **(g)** La Contratista entregará a la
24 Secretaría copias certificadas de las pólizas de seguro
25 contratadas. **(h)** Las indemnizaciones y restitución
26 bienes derivados de los siniestros que no estuvieren
27 debidamente asegurados por la Contratista, serán de su
28 exclusiva responsabilidad y deberán ser cubiertas de



DR. SANTIAGO GUERRÓN AYALA
NOTARIO TRIGÉSIMO QUINTO
DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

1 inmediato por la Contratista. **Diez punto dos punto dos.-**
2 **(10.2.2).** La Contratista mantendrá vigentes pólizas de
3 seguro que cubran al menos los siguientes riesgos, con la
4 oportunidad que cada riesgo requiera: **a)** Todo Riesgo
5 Petrolero, incluyendo y no limitado a la perforación,
6 completación y reacondicionamiento de pozos. Esta póliza
7 debe incluir las siguientes coberturas:- Incendio y líneas
8 aliadas.- Rotura de maquinaria.- Sabotaje y terrorismo.-
9 Robo. **b)** Responsabilidad Civil General, misma que debe
10 incluir las siguientes coberturas:- Patronal. -
11 Contaminación y polución súbita y accidental. La
12 Contratista deberá contratar esta cobertura por riesgos de
13 contaminación y afectación al ecosistema, durante las
14 operaciones de la Contratista, de conformidad con los
15 Estándares de la Industria Petrolera Internacional, los que
16 cubrirán los riesgos hasta la suscripción del informe final
17 de la auditoría del Área del Bloque Contratado.-
18 Responsabilidad Civil de Vehículos propios y no propios. **c)**
19 Equipo y Maquinaria, para cubrir todos los equipos a ser
20 utilizados en las operaciones de la Contratista. **d)**
21 Transporte e Importaciones, que cubrirá la mercadería o
22 equipos importados por la Contratista. **e)** Transporte
23 Interno, que cubrirá la movilización dentro del país, de las
24 mercaderías de la Contratista. **f)** Accidentes Personales,
25 que cubrirá al personal de la Contratista, y deberá incluir la
26 cobertura amplia de vuelos. **g)** Todo Riesgo
27 Construcción/Montaje, la Contratista deberá presentar, a la
28 Secretaría, estos seguros al inicio de las obras de





DR. SANTIAGO GUERRÓN AYALA
NOTARIO TRIGÉSIMO QUINTO
DISTRITO METROPOLITANO DE QUITO

1 construcción o montaje que tenga que realizar durante la
2 ejecución del Contrato, salvo que optare por una cobertura
3 permanente. **Diez punto dos punto tres.- (10.2.3).** Las
4 Partes podrán convenir en el futuro asegurar otros riesgos
5 que sean necesarios para la ejecución de este Contrato.
6 **Diez punto dos punto cuatro.- (10.2.4).** La Contratista
7 podrá mantener adicionalmente a su criterio otras pólizas
8 de seguros que considere convenientes para sus
9 actividades. **Diez punto dos punto cinco.- (10.2.5).** La
10 Contratista deberá exigir a todos sus Subcontratistas o
11 proveedores de bienes y servicios que contraten las pólizas
12 de seguro que la Contratista considere necesarias.

13 **CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA. PROGRAMA**
14 **EXPLORATORIO y ACTIVIDADES DE EXPLOTACIÓN.**

15 **Once punto uno.- (11.1).** Programa Exploratorio: La
16 Contratista se compromete y obliga a dar cumplimiento al
17 Programa Exploratorio (Anexo B); las actividades son de
18 cumplimiento obligatorio y sus Inversiones son estimadas y
19 por cuenta y riesgo de la Contratista, las cuales se
20 encuentran cubiertas por la garantía del Período de
21 Exploración. Las actividades del Programa Exploratorio que
22 son de cumplimiento obligatorio, no son susceptibles de ser
23 modificadas, salvo situaciones de Fuerza Mayor o Caso
24 Fortuito o Situaciones de Emergencia, con el debido
25 sustento técnico y aceptación de la Secretaría. Las
26 actividades e inversiones correspondientes a la perforación
27 de él o los pozos del programa exploratorio se podrán
28 realizar de forma secuencial y dependiente de los resultados

Dr. Santiago Guerrón Ayala
Notario Trigésimo Quinto - D. M. Quito
72

ANEXO 2. Clausulas Chile

LAS CLÁUSULAS DE COOPERACIÓN Y CONTROL EN LOS CONTRATOS DE REASEGURO.

Juan Achurra Larraín, (Q.E.P.D.)
Abogado
Presidente Honorario de Aida Chile

Oswaldo Contreras Strauch
Abogado
Vice-Presidente de Aida Chile
Profesor de Derecho Comercial Universidad Diego Portales

1.- INTRODUCCION: EL PRINCIPIO DE COMUNIDAD DE SUERTE EN EL REASEGURO. VARIACION DE SUS CARACTERISTICAS ORIGINALES POR LA INTRODUCCION DE CLAUSULAS DE COOPERACION Y CONTROL.

Uno de los principios básicos en los que ha descansado tradicionalmente la estructuración jurídica y la operatoria comercial del reaseguro es el llamado principio de comunidad de suerte o de “seguir la fortuna”¹, el que, en términos esquemáticos significa, que el reasegurador participa de los mismos resultados, positivos o negativos, a que esta expuesto el asegurador en virtud del seguro directo. Asimismo, de acuerdo a dicho principio, el asegurador dispone libremente de la gestión de sus negocios y decide sobre el ajuste o liquidación de siniestros, aceptándolos, rechazándolos o llegando a soluciones amistosas o de compromiso.

Es tal su arraigo en la doctrina, que universalmente es conocido como un elemento de la naturaleza de todo contrato de reaseguro, es decir, de aquellos que naturalmente se entienden pertenecerles, sin necesidad de estipulación alguna, de modo que, al contrario, para no darle aplicación se requiere de un pacto expreso. Sin embargo, normalmente los contratos llamados “automáticos” tienen una cláusula que expresa formalmente el principio de la comunidad de suerte, pero, insistimos, aún cuando dichos contratos no la lleven incluida, se entiende pertenecerles.

De hecho, el desarrollo y crecimiento de toda la industria del seguro a nivel mundial se apoyó en dos principios que se elevaron a la categoría de verdaderas máximas en el comercio y el derecho de seguros y de reaseguro. Uno de ellos es el principio de máxima buena fe (conocido mundialmente por la expresión latina “uberrima bona fides”, o la inglesa: “upmost good faith”), aplicable a todo el comercio de seguros y reaseguros y el principio de comunidad de suerte, aplicable fundamentalmente a éste último (universalmente conocido por la expresión inglesa “follow the fortune”).

Hasta hace poco, entonces, la gestión del asegurador directo y las decisiones y medidas que el adoptaba en tal calidad obligaban al reasegurador sin que le correspondiera a éste intervenir en tales gestiones y ello casi sin excepciones.

Caracterizando esa época, Jack Scott se:

“Los tratados de reaseguros no se desarrollaron sobre la base de la desconfianza sino en el sentido de que ambas partes podían desarrollar una relación honorable y rentable. Históricamente la industria ha descansado sobre los principios básicos de “máxima buena fe” y de “seguir la fortuna” (o comunidad de suerte). El concepto de seguir la fortuna se originó al comienzo de la historia del seguro. En esa época los aseguradores convenían compartir las ganancias o pérdidas de los comerciantes a medida que ellos expandían su comercio alrededor del mundo. A pesar que el uso de la cláusula seguir la fortuna, puede rastrearse desde hace mas de un siglo atrás, continúa generando considerables discusiones en los contratos de hoy.”²

Un ejemplo de cláusula de un contrato de reaseguro en el que se da aplicación al principio de comunidad de suerte o seguir la fortuna es el que sigue:

“La responsabilidad del reasegurador surgirá simultáneamente con la de la compañía reasegurada y todas las cesiones al reasegurador a virtud de este convenio estarán sujetas en todo respecto a los mismos riesgos, términos, condiciones, interpretaciones, apreciaciones, exclusiones, modificaciones y alteraciones que el respectivo contrato de seguro emitido por la compañía a quien tales cesiones correspondan, siendo la verdadera intención de éste convenio que el reasegurador, en cada caso al que este acuerdo se apliquen las proporciones especificadas, siga la suerte de la compañía respecto a los riesgos que la compañía haya aceptado bajo pólizas de seguro o reaseguros.”³

Sin embargo, ello no quiere decir que el asegurador directo pueda hacer lo que quiera, de un modo negligente y arbitrario y sobre todo, no lo habilita para que en el proceso de liquidación de siniestros, que es la ocasión mas importante, pueda asumir compromisos, reconocer obligaciones o pagar indemnizaciones que estén fuera de la cobertura contratada, porque ello sería, a su vez, constitutivo de incumplimiento grave de sus obligaciones para con el reasegurador, emanadas precisamente del contrato de reaseguro.

Por lo tanto, nunca han sido oponibles al reasegurador, por ejemplo, los compromisos contraídos o las indemnizaciones pagadas por mera liberalidad - ex gratia - a menos que aquel consienta expresamente en ellos.

Conviene aclarar, en todo caso, que el tradicional derecho del asegurador al manejo de los negocios proviene mas de una conveniencia comercial que de una necesidad legal objetiva. En otros términos, la cláusula "Follow the fortune" devino en cláusula de la naturaleza jurídica del contrato de reaseguro, no por imperativos propios de la ciencia jurídica, sino porque así organizaron su negocio quienes lo practicaban. En efecto, la cláusula refleja los intereses del asegurador que, de esta manera, es capaz de mantener la libertad que necesita para emitir y administrar las pólizas de seguros y manejar las respectivas reclamaciones sin temor a que el reasegurador retire la cobertura de reaseguros que necesita para sostener sus negocios. Al mismo tiempo, el reasegurador esta relevado de una dirección cuidadosa que difícilmente sería capaz de llevar a cabo ya que, debido a la naturaleza y localización de sus negocios, difícilmente sería capaz de supervisar.

Por consiguiente, el derecho del asegurador a la dirección de los negocios representa un componente importante de las relaciones en el reaseguro y puede considerarse como una costumbre del reaseguro internacional generalmente aceptada. En términos generales, comprende a tres cuestiones distintas:

- Primero, la selección de riesgos y la emisión de la póliza original. Bajo las condiciones estipuladas en un contrato de reaseguros, el asegurador cedente puede decidir libremente con quien, o a que condiciones o primas, está dispuesto a suscribir el seguro.

- Segundo, la administración de la póliza original. Esto abarca todas las negociaciones y estipulaciones contractuales y las medidas tomadas por el asegurador durante el periodo de vigencia de la póliza, es decir, los primeros y los principales cambios y las enmiendas a las condiciones de la póliza de naturaleza jurídica (por ejemplo un aumento en la suma asegurada, una disminución de la prima, la elaboración apropiada de las condiciones y términos generales) o material (por ejemplo la aceptación por el asegurador, de un aumento de la exposición al riesgo).

- Tercero, el manejo de las reclamaciones que, evaluadas las tres cuestiones en conjunto, con todas sus implicancias, constituye quizás, el aspecto mas importante tanto para el asegurador porque afecta tanto a su del derecho a la dirección como a su patrimonio y para el reasegurador, fundamentalmente por lo último, es decir, porque involucra directamente su patrimonio.

El derecho del asegurador a manejar las reclamaciones independientemente le autoriza para aceptar, decidir y rechazar la indemnización de una reclamación, liquidar un siniestro por compromiso, optar por una acción judicial, aplicar pericias u otras formas para la justificación del valor de una indemnización y repetir contra terceros por el derecho de recobro. En tales derechos no cabe subrogación para el reasegurador..

En todo caso, siempre, aún en los reaseguros tradicionales fundados en la cláusula "Follow the fortune", la obligación del reasegurador de seguir las acciones del asegurador queda sin efecto cuando el asegurador viola las normas de una prudente dirección en los negocios, ya sea por un manejo mal intencionado o por negligencia, violando así la obligación de proteger los intereses de su reasegurador. Por consiguiente la obligación del reasegurador a seguir las acciones del asegurador permanece inalterada - y su responsabilidad sin disminución - cuando el asegurador obra correctamente o cuando las eventuales violaciones de las normas sobre prudente dirección en los negocios, es leve, o, en otros términos, solo ligeramente descuidada.

Pero los tiempos en que ésta era la forma principal - casi la única - en que se concebía al reaseguro, han pasado, hasta el punto que, refiriéndose a las relaciones que tradicionalmente vinculaban a aseguradores y reaseguradores, una obra moderna las juzga así:

"Los convenios de reaseguro en el pasado eran frecuentemente redactados descuidadamente y no cubrían totalmente los procedimientos relativos a la intervención y cooperación en reclamos entre el

reasegurado y el reasegurador. Esta clase de contratos eran mas correctamente llamados como “acuerdos de caballeros”. Sin embargo en el mundo real de hoy día donde prevalece una atmósfera totalmente legal, los contratos y tratados de reaseguro son mas precisos y proveen tanto la intervención y cooperación entre las partes del reaseguro.”⁴

Por obra de los cambios operados en los últimos años, el tradicional principio de comunidad de suerte en el reaseguro, reconoce hoy día, entonces, excepciones, por la vía de las estipulaciones contractuales y las que mas comúnmente se usan para alterarlo son las llamadas “cláusulas de control y cooperación de siniestros”.

Mediante ellas se otorgan al reasegurador, bajo múltiples formas de redacción contractual, derechos a participar en el proceso de liquidación, no tanto respecto del contrato de seguro directo, en el cual no pueden intervenir, porque los reaseguradores no son parte, sino respecto de los efectos que la liquidación o ajuste del siniestro tiene en el contrato de reaseguros.

Existen diversos textos de cláusulas de cooperación de siniestros pero lo medular de todas ellas es que por ella se otorgan al reasegurador dos facultades:

1) La de cooperar con el asegurador directo en la defensa o liquidación de cualquier reclamo, cooperación que puede adoptar las más diversas formas y extensión; y

2) La de consentir o aceptar previamente la liquidación del siniestro como condición para que surja a su respecto la obligación de pagar la indemnización del reaseguro.

La cláusula es de mucha trascendencia, principalmente para los aseguradores directos, porque en la legislación de todos los países existen normas similares a aquella que consagra el Código de Comercio de Chile, cuyo artículo 523 inciso segundo prescribe que “el reaseguro no extingue las obligaciones del asegurador ni confiere al asegurado acción directa contra el reasegurador”.⁵

Las cláusulas de cooperación se usan normalmente en los reaseguros facultativos, en los ramos de responsabilidad civil y, en general, en todos aquellos en que la participación económica del reasegurador es muy importante.

En los contratos automáticos casi nunca existen cláusulas de control, lo que significa que estos son liquidados libremente por el asegurador directo.

Pero si se está introduciendo en ellos, cada vez con mas frecuencia y profundidad, las cláusulas de mera cooperación de siniestros, que contemplan la ayuda del reasegurador en diversos puntos de interés mutuo.

La excepción a ésta regla se da respecto de siniestros de elevado monto o cuando la participación del reasegurador es muy superior a la del asegurador directo, lo que llega a su máxima expresión en los casos de la operación denominada “fronting”.

Como es sabido, en general se entiende por “Fronting”, “ un convenio por el cual un asegurador emite una póliza sobre un riesgo por y a pedido de otro u otros aseguradores con la intención de pasar la totalidad del riesgo por vía de reaseguro a el otro u otros reaseguradores. Un convenio de este tipo puede ser ilegal si el propósito es eludir las normas reguladoras del comercio de seguros”⁶

En el texto que sigue a continuación, examinaremos con mayor detalle la institución de las cláusulas de cooperación y control en el reaseguro, la evolución que han ido experimentando y los problemas jurídicos que ha presentado su aplicación.

2.- ANTECEDENTES GENERALES SOBRE LA REGULACION JURIDICA DEL COMERCIO DE SEGUROS Y REASEGUROS.

El comercio de seguros está sometido en Chile - y en la mayor parte de los países - a una reglamentación estricta por parte del Estado, y a un control especializado que ejerce, en el caso de este país, un servicio público denominado Superintendencia de Valores y Seguros.

Esto es así por cuanto el legislador chileno ha considerado que en el comercio de seguros están comprometidos intereses generales de la sociedad, y no sólo los de las partes directamente involucradas en un determinado contrato o póliza.

Son muchas las disposiciones legales y reglamentarias que expresan el carácter imperativo de las normas que rigen el contrato de seguros y el comercio asegurador. Podemos mencionar que, por ejemplo, la actividad aseguradora y reaseguradora está restringida a determinadas personas y el mismo contrato de seguros, por regla general, sólo puede suscribirse en base a pólizas cuyos textos y cobertura han sido previamente registradas (de hecho aprobadas) por la Superintendencia de Valores y Seguros.⁷

Pero, específicamente, en esta oportunidad nos interesa detenernos en analizar la problemática jurídica (y la práctica comercial), generada por las cláusulas de los contratos de reaseguro contemporáneo, que tienden a entregar a los reaseguradores una participación directa en el cumplimiento del contrato de seguros cuyas partes, obviamente, son el asegurador cedente y el asegurado.

A continuación, citaremos un ejemplo de una cláusula de cooperación y luego una de control, haciendo presente que hay múltiples textos en el mercado internacional y de que frecuentemente se presentan en versiones en las que se contemplan ambos derechos a la vez, con mayor o menor grado de facultades para el reasegurador:

- Ejemplo de una **cláusula de cooperación** de una compañía:

“La compañía proporcionará al reasegurador copia de sus pólizas o todos sus endosos que de alguna manera afecten este contrato. A petición del reasegurador la compañía pondrá a su disposición y el reasegurador tendrá el derecho, a toda hora razonable, en las oficinas de la compañía o en cualquier otra parte mutuamente convenida a inspeccionar todos los libros registros y papeles de la compañía que en cualquier forma correspondan al presente contrato de reaseguros, incluyendo pero no limitado a los que están en conexión con los reclamos de indemnización.”⁸

- Ejemplo de una cláusula de control:

“a) La compañía conciente que investigará prontamente y transará o defenderá todos los reclamos de indemnización que afecten las pólizas reaseguradas por este contrato y que notificará al reasegurador prontamente de cualquier evento o circunstancia que la compañía razonablemente crea que puede resultar en un reclamo contra el reasegurador. Además, la compañía se compromete a enviar al reasegurador copias de tales peticiones e informes de investigación pertinentes al reclamo tan pronto sea requerida por el reasegurador.

B) El reasegurador tendrá el derecho de asociarse, a su propia costa, con la compañía en la defensa o control de cualquier reclamo, demanda o procedimiento que envuelva o pueda involucrar el reaseguro y la compañía y el reasegurador convienen en cooperar en cada aspecto en la defensa y control de cada uno de esos reclamos, demandas o procedimientos.

c) Una vez recibida por el reasegurador prueba suficiente del pago de una pérdida cubierta por este contrato de reaseguro, el reasegurador reembolsará prontamente a la compañía por su proporción de la pérdida y de los gastos, sujeto a los Convenios de Reaseguro y sus Condiciones.

d) El término “pérdida”, significará solamente los montos realmente pagados por la compañía por concepto de transacciones de reclamo o el cumplimiento de fallos y sentencias. El término pérdida no incluirá los gastos de las pérdidas.

e) La responsabilidad del reasegurador por su proporción de una pérdida incurrida por la compañía será determinada como sigue: 1.- si el presente reaseguro es de exceso de pérdida, el reasegurador será responsable por su proporción de exceso de una pérdida después de aplicar la retención de la compañía y cualquier reaseguro de exceso o prorrata que redunde un beneficio del reasegurador; 2.- si el presente reaseguro es proporcional, el reasegurador será responsable por su proporción de pérdida después de la aplicación de cualquier reaseguro exceso o prorrata que redunde en beneficio del reasegurador.

f) El término “gastos de la pérdida” significará todos los gastos incurridos en la investigación, ajustes, transacción o litigio de reclamos, fallos o sentencias, incluyendo las remuneraciones y gastos de los ajustadores de la compañía,, pero excluyendo los gastos de oficina de la compañía y los salarios y gastos de todos los otros empleados de la compañía.”⁹

g) La responsabilidad del reasegurador por su proporción en los gastos de la pérdida incurridos por la compañía será determinada como sigue: 1.- si el presente reaseguro es de exceso de pérdida la proporción del reasegurador en los gastos de la pérdida será en la misma equivalencia que su participación en la pérdida misma;

2.- si el presente reaseguro es proporcional, la proporción del reasegurador en los gastos de la pérdida será equivalente a los límites de responsabilidad del reasegurador en la póliza reasegurada.

h) La compañía pagará o acreditará al reasegurador con su proporción de los salvatajes (por ejemplo recuperos o reembolsos hechos u obtenidos por la compañía), después de deducido el costo de obtener tales salvatajes. El costo de obtener salvatajes incluirá sueldos y gastos del staff de ajustadores de la compañía pero excluirá los gastos de oficina o sueldos y gastos de todo otro empleado de la compañía. Si el presente seguro es de exceso de pérdida el salvataje será aplicado en orden inverso al de la correspondiente responsabilidad; en otras circunstancias el salvataje será repartido proporcionalmente.”¹⁰

La sección relativa a reclamos de indemnización (de los contrato de reaseguro facultativo) contienen un lenguaje similar a los encontrados en los tratados de reaseguro, obligando a la compañía a hacer todo el trabajo rutinario relativo a los siniestros y mantener informado al reasegurador. La sección aviso, en el comienzo del párrafo del ejemplo señalado precedentemente requiere atención. Generalmente la doctrina jurídica ha desarrollado la tesis de que si no hay pronto aviso del reclamo por un asegurador a la compañía de seguros, la compañía de seguros tiene el derecho de rechazar el pago, dependiendo de si el reclamo o la falta de aviso sean perjudiciales para la posibilidad del asegurador de investigar y defenderse de los reclamos. Lo mismo no es necesariamente verdad entre una compañía cedente y un reasegurador, pues, aún en un estado donde un asegurador debe demostrar perjuicios, un reasegurador puede denegar exitosamente la cobertura basado solamente en la tardanza del aviso sin demostrar perjuicios. Para estar seguros que la compañía está consciente de la importancia de un pronto aviso el reasegurador, éste insistirá en que el contrato diga “es condición precedente a la cobertura bajo el contrato de reaseguro, que la compañía cedente notifique prontamente al reasegurador de cualquier evento o circunstancia que pueda resultar en un reclamo contra el reasegurador”.¹¹

3.- NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE REASEGURO.

Partiendo por definir la institución en su sentido original, Gerathewohl expresa que...”los tratadistas sobre la materia y la práctica en Alemania y en el mundo, coinciden en que un contrato para transferir el riesgo desde un asegurador hasta el reasegurador es un contrato de seguros en el verdadero sentido de la palabra.¹²

En general, en el Derecho de Seguros la doctrina no discrepa al respecto, como se ve de las opiniones que se citan a continuación.

Para Uría, “el reaseguro es una modalidad del seguro que cubre el riesgo que asumen los aseguradores al estipular los contratos de seguro directo con sus clientes. Su finalidad es resarcir el daño patrimonial que experimenta el asegurador directo al producirse el evento que obliga a indemnizar a su asegurado. Es, por tanto, el reaseguro - como el seguro de responsabilidad civil - un seguro que cubre el riesgo de que nazca una deuda.”¹³

Queda aquí plenamente enmarcado el contrato, dentro de la categoría de seguros de daño patrimonial que le asigna unánimemente la doctrina universal.

Baeza decía en 1967, que...”si a algún contrato puede asimilarse el reaseguro, es, precisamente al seguro mismo. En efecto, el asegurador directo, mediante el reaseguro, se pone a cubierto de su propia responsabilidad financiera; se resguarda en su patrimonio total.” Y concluía por catalogarlo como perteneciente al ramo de los seguros de responsabilidad civil.¹⁴

En ésta misma obra, revisada en 1994 por uno de los autores de ésta ponencia se cita al mismísimo Antígono Donati, que lo define como “un seguro con el cual, dentro de los límites del contrato, el asegurador se cubre, a su vez, del riesgo asumido; es decir, se asegura contra el daño que puede repercutirle por la realización del riesgo que ha reasegurado.”¹⁵

Con la concisión propia de quienes tienen las cosas claras Donati expresa que...”el reaseguro es, por tanto, un seguro contra la aparición de un débito.”¹⁶

Garrigues señala que ...”el reaseguro se propone reducir para el asegurador, las consecuencias del riesgo, cuando así lo exige el riesgo y la explotación conforme al plan. Es un contrato en el que el asegurador superpone a su contrato otro contrato de seguro y lo hace para asegurarse el mismo contra las consecuencias de aquel contrato.”¹⁷

Para Broseta Pons, describiéndolo de acuerdo al art. 77 de la LCS ¹⁸..”El contrato de reaseguro puede definirse como el seguro que presta cobertura contra el nacimiento de una deuda sobre el patrimonio del asegurador, a consecuencia de la obligación de indemnizar que puede surgir de un contrato de seguro por él estipulado” y agrega que ” es un seguro contra daZos y dentro de ellos, de los que protegen el patrimonio (del asegurador-reasegurado) contra el nacimiento de una deuda de origen contractual”.¹⁹

Por último, para Sánchez Calero, el reaseguro es ..”una modalidad del seguro contra el nacimiento de una deuda en el patrimonio del asegurador como consecuencia de un contrato de seguro anterior estipulado por él”.²⁰

Nosotros hemos dicho que el reaseguro es un contrato de seguro concertado por el asegurador con otra parte denominada reasegurador, obligándose ésta última a restituirle a la primera, el todo o parte de las indemnizaciones que aquella deba pagar en razón de sus contratos de seguro directo, a cambio de una retribución convenida, consistente en el total o parte de las primas percibidas, menos la comisión del reaseguro.

“En efecto en el reaseguro se distinguen todos los elementos y características del seguro y así tenemos que el asegurador directo es el asegurado en el contrato de reaseguro; el riesgo es la eventualidad de que dicho asegurador directo deba pagar la indemnización de un siniestro del ramo respectivo y el reasegurador es quien desempeña en éste contrato el rol de asegurador.”²¹

4.- LAS CLAUSULAS DE COOPERACION Y CONTROL.

Por razones que conoce muy bien el mercado asegurador, es un hecho que en los últimos tiempos viene siendo cada vez más común en los reaseguros que suscriben las compañías aseguradoras se incluyan las denominadas Cláusulas de Cooperación y Control de reclamos a las que se refiere el presente trabajo.

Esas causas son, por una parte, los malos resultados financieros que han experimentado en el transcurso de los últimos años las mas importantes empresas y mercados de reaseguro del mundo y por otro lado, la tendencia, cada vez mas fuerte, de someter todos los negocios del seguro a un estricto marco legal y financiero.

La relevancia de éstas cláusulas es tal, que se ha puesto en abierta contraposición con la forma en como se manejaban las cosas bajo el imperio del viejo principio de “seguir la fortuna”, como queda de manifiesto en el caso que a continuación se expone:

Caso American Insurance Company v. North American Company for Property and Casualty Insurance.

Corte de Apelaciones del Segundo Circuito de los Estados Unidos de América. Fallo dictado en primera instancia el 04 de marzo de 1982, redactado por el Juez de Circuito Newman.

Resumen del caso:

Durante la década del ‘70 América Insurance Company (AIC) demanda a North American Campany (NACPAC) por concepto de un reaseguro que cubría a una póliza emitida por AIC en favor de Dow Chemical Company por la responsabilidad civil emanada de daZos que Dow llegara a estar legalmente obligada a pagar. El 15 de julio de 1977 una Corte Estatal de Minessota condenó al asegurado al pago de perjuicios compensatorios y punitivos a raíz de daZos causados por un incendio en un edificio aislado con “styrofoam”, un producto de Dow. Mientras la sentencia de Minessota estaba en apelación, AIC transó un numero de casos relativos al stirofoam incluyendo el caso de Minessota y acto seguido requirió que NACPAC hiciera efectivo el reaseguro y le reembolsara la proporción correspondiente por el caso de Minessota. NACPAC se rehusó y AIC la demandó.

En la Juzgado de Distrito, NACPAC se defendió sosteniendo que la póliza de seguros emitida por AIC en favor de Dow y por lo tanto el contrato de seguro de NACPAC no cubría daños punitivos en contra de Dow por negligencia y consecuentemente, que la transacción aceptada por AIC había compensado a Dow por daños excluidos del seguro. El juzgado de distrito aceptó esta interpretación y rechazó la demanda de AIC.

Elevado el proceso en apelación a la Corte, AIC pide que se tome en cuenta que el 15 de diciembre de 1971 emitió un memorandum adicional a la póliza por el cual desde esa fecha había cubierto las circunstancias en las cuales el demandante podría ser responsable frente a sus asegurados por daños punitivos cuando la póliza de responsabilidad guardara silencio sobre esta materia, de modo que debe entenderse de que la póliza de Dow debe interpretarse de acuerdo a los términos de dicho memorándum. AIC reclama además que aun si la póliza de Dow hubiese excluido de cobertura las sentencias por conceptos de daños punitivos, la cláusula “follow the fortune” del contrato de reaseguro obligaría a NACPAC a reembolsar a AIC por el acuerdo suscrito en el caso Dow. Esa cláusula establece que “todos los reclamos que envuelvan este reaseguro cuando sean transados por la compañía serán vinculantes para el reasegurador”.

NACPAC respondió diciendo que la cláusula de “seguir la suerte” obliga al reasegurador solamente cuando el reasegurado transa un reclamo cubierto por la póliza correspondiente, pero no cuando el reasegurador hace un pago ex gratia fuera del marco de esa póliza.

La sentencia del juzgado de distrito fue confirmada, por consecuencia del razonamiento que sigue:

El desacuerdo entre AIC y NACPAC refleja la tensión inherente entre las cláusulas de seguir la suerte y las limitaciones de responsabilidad de los reaseguradores. En algunos casos en los cuales hay una ambigüedad genuina sobre que es lo que cubre una transacción, la cláusula de seguir la suerte puede obligar al reasegurador a contribuir a una transacción, aun cuando pueda abarcar items excluidos. AIC reclama que tal ambigüedad existe en este caso. Controvierte que haya entrado en una transacción a causa de la sentencia del jurado de Minnesota que concedió daños punitivos, sino por una variedad de razones comerciales válidas incluyendo el temor a que la sentencia por daños compensatorios y punitivos pudiera incrementarse como resultado de la apelación. Sobre la base de estos hechos y consideraciones, la corte rechaza el reclamo de AIC y confirma el fallo de primera instancia. Esta claro que la transacción aquí fue destinada, primariamente, para compensar a Dow por un daño punitivo que esta excluido de la póliza de reaseguro. Como el Juzgado de Distrito lo resolvió, bajo estas circunstancias seria injusto para NACPAC mantenerse responsable por daños mas allá de la cobertura de su contrato de reaseguro”.²²

Como un modo de armonizar lo dispuesto en estas cláusulas de cooperación y control con las obligaciones propias de la aseguradora emanadas del contrato de seguro, en ciertos contratos de seguros se pacta lo que algunos llaman “ **Cláusula Z**”, estableciendo que la compañía aseguradora cedente, sólo estará obligada a pagar un siniestro cuando los fondos correspondientes a la proporción cedida en reaseguro se encuentren en su poder.

Básicamente, una Cláusula de Cooperación de siniestros es la que dispone que la compañía aseguradora/cedente deberá mantener permanentemente informado al reasegurador respecto de los avances y circunstancias de la liquidación y le consultará su opinión en cuanto a las gestiones que estime pertinentes desarrollar.

Una Cláusula de Control por su lado, establece que la aseguradora /cedente no podrá preceder sin la autorización del reasegurador al nombramiento de liquidadores asesores, inspectores y/o abogados, debiendo contar con la aprobación previa del reasegurador todas las negociaciones, finiquitos y liquidaciones de la pérdida, quedando facultado el reasegurador para obtener la autorización de peritajes y convenir la pérdida a un solo arbitro.

5.- EXPOSICION GENERAL DE LOS PROBLEMAS QUE GENERAN LAS CLAUSULAS DE COOPERACION Y CONTROL.

Estas cláusulas de cooperación y control, en consecuencia, implican que la aseguradora /cedente contrae tres niveles de obligaciones:

- El primero, el de información y consulta con su reasegurador, cuestión que, entendida en su sentido amplio, no constituye más que el normal desarrollo del contrato de reaseguro, y, en tal sentido, es plenamente válida ni provoca trastorno alguno.

- El segundo y el tercero, están relacionados con el nombramiento de los liquidadores o ajustadores de siniestros y otros asesores - principalmente peritos y abogados que intervienen en el proceso de ajuste de reclamos - y el relativo a la autorización de los reaseguradores para negociar y finiquitar pérdidas, esto es, para que el asegurador directo pueda pagar las indemnizaciones que se deben en virtud del contrato de seguro.

Nadie puede discutir que el reasegurador tiene derecho, e incluso que es sano para el negocio del propio asegurador, que aquel ejerza un cierto tipo de supervigilancia. En una época "pacífica", reciente cronológicamente pero distante en términos de evolución, Carter decía:

"Para mantener el riesgo de cartera dentro de los límites aceptables, el reasegurador tiene que ejercer cierta vigilancia sobre los negocios que le son cedidos; sería un error por su parte comprometerse incondicionalmente a reasegurar cualquier seguro que la compañía cedente quiera reasegurar".²³

Pero la forma y los extremos a los que ha evolucionado el tema, han llevado a discurrir si en estos casos de tan extrema intervención del reasegurador en el negocio del asegurador, nos encontramos frente a un contrato de seguro típico, como lo es el de reaseguro o si hemos abandonado éste terreno para caer en otra figura jurídica, concretamente una forma de sociedad o de asociación.

El problema se está discutiendo fuertemente en la doctrina contemporánea. En general, los problemas jurídicos que generan las cláusulas de cooperación y control, que se examinan en los párrafos que siguen, son los siguientes:

- a) Si bajo algunas circunstancias, cambia la naturaleza jurídica del contrato de reaseguro.
- b) Los alcances de las obligaciones de información y consulta al reasegurador.
- c) Los problemas relacionados con el nombramiento de los liquidadores o ajustadores de siniestros y otros asesores que intervienen en el proceso de ajuste de reclamos., principalmente peritos y abogados..
- d) El relativo a la autorización de los reaseguradores para negociar y finiquitar pérdidas, incluyendo el derecho para designar abogados a cargo de la defensa de la posición del asegurador, e inclusive árbitros, cuando es ese el mecanismo de solución de conflictos con el asegurado previsto en la póliza. Los conflictos con la legislación local en materia de procedimientos y plazos para el ajuste y pago de siniestros.
- e) Los problemas relacionados con la legislación de fondo aplicable al contrato de reaseguro; y
- f) La elección de jurisdicción ante la cual debe recurrirse en caso de conflicto entre asegurador y reasegurador.

6.- PRIMER ASPECTO ¿ESTAMOS EN PRESENCIA DE UN CONTRATO DE NATURALEZA JURIDICA DISTINTA?

Yendo al punto que nos interesa analizar en éste momento - si se ha avanzado con éstas modernas cláusulas que rigen la relación entre reaseguradores y aseguradores, Gerathewohl señala que:

"Un contrato de reaseguros une al asegurador y al reasegurador para formar una comunidad de intereses económicos. Mientras el asegurador depende del reasegurador porque sólo con su ayuda consigue una capacidad de suscripción adecuada a las necesidades de sus clientes aumentando así su eficacia comercial, en cambio el reasegurador únicamente puede obtener negocios del asegurador. Dicho de otro forma, sus negocios existen gracias a los negocios del asegurador.

Al efectuar un contrato de reaseguros el asegurador y el reasegurador persiguen un objetivo comercial común de hacer, por lo menos a mediano o largo plazo, un beneficio satisfactorio para ambas partes. Por parte del asegurador, este objetivo exige una selección adecuada de riesgos, primas adecuadas, condiciones de las pólizas apropiadas, costos de administración razonables y una liquidación de siniestros acertadas. Aunque en principio el asegurador tiene el derecho a la administración autónoma de sus negocios, inclusive los riesgos que reasegura, sin embargo el reasegurador actuará como un consultor objetivo bien informado y capaz en beneficio de las partes, de aportar su propia (generalmente internacional) experiencia y conocimiento a las relaciones comerciales con la compañía cedente.

Como resultado de este interés común y estrecha colaboración entre el asegurador y reasegurador, que debe basarse, obviamente, en la confianza mutua y en las buenas relaciones, algunos autores han dado a los contratos de reaseguros descripciones adicionales además de las características normalmente atribuidas a un contrato de seguros.”

Tocando a éstas alturas, directamente el punto que nos ocupa, Gerathewhol plantea:

“ La pregunta importante es si los conceptos de la ley de sociedades y en particular los conceptos de la ley de contratos en participación, completan la caracterización de los contratos de reaseguros y hacen de las relaciones asegurador-reasegurador una verdadera sociedad por lo menos en casos excepcionales. Después surge la pregunta ¿hasta dónde los contratos de reaseguros son por naturaleza, al mismo tiempo contratos (de seguro) y convenios de sociedad?.

Evidentemente que para responder ésta cuestión, es preciso hacer una distinción entre el contrato de reaseguros normal, efectuado entre el asegurador y reasegurador, con el único propósito de las aceptación de riesgos y el contrato de reaseguros modificado específicamente para otorgar un poder especial al reasegurador (a los que Gerathewhol califica como “contratos de reaseguro”amplio”), concediéndole el derecho de control, de supervisión y análisis mas allá de lo acostumbrado. En este ultimo caso los derechos del reasegurador no se limitan a verificar si la cuota que ha recibido en los negocios del asegurador cumple con los requisitos necesarios de la selección; mas bien el reasegurador también tiene el derecho de participar en las decisiones que debe tomar el asegurador ya sea en relación con todos sus negocios o por los menos en relación con una clase específica de seguros.²⁴

Un contrato normal de reaseguros efectuados entre un asegurador y un reasegurador con el único propósito de asumir riesgos, incluye algunos elementos de participación en beneficios pero no es, por naturaleza, un contrato de sociedad y ni aún de asociación o de participación en si mismo. Esto es aplicable sin limitaciones a toda clase de contratos de reaseguros suscritos en la practica, independientemente si son proporcionales (cuota parte, excedentes, facultativos), o no proporcionales (XL. Stop loss, XL por riesgo). El aspecto de participación en beneficios, inherente en mayor o menor grado a varias clases de contratos de reaseguro tiene tan poca importancia que no modifica ni limita la naturaleza principal de tales contratos como contratos de seguros típicos, de acuerdo a la doctrina tradicional. Las relaciones entre el asegurador y el reasegurador deben regirse exclusivamente por la ley que gobierna al contrato de seguros y en ningún caso, ni aún supletoriamente, por la ley de sociedades.

Del mismo modo, tampoco se pueden considerar las relaciones contractuales asegurador-reasegurador, como un contrato de asociación o participación, ya que al menos por las normas chilenas que rigen a éste, no pueden explicarse las relaciones y las características comerciales y legales del reaseguro, mientras que si pueden explicarse razonablemente considerando el contrato normal de reaseguros descrito anteriormente, como un contrato de seguros simple.

El derecho del reasegurador a la información por ejemplo, lo que en la practica esta generalmente previsto en el contrato, sigue obviamente el principio de equidad y buena fe y la plena confianza que el reasegurador debe tener en su socio contractual en relación a todos los hechos importantes y los procedimientos esenciales de la administración que suceden dentro de área del asegurador, que en su mayoría están fuera de la influencia del reasegurador.

De otro lado, el derecho del asegurador al manejo de los negocios, emana de la naturaleza del reaseguro como una clase de seguro que el asegurador toma para protegerse contra los siniestros excesivos en número o en magnitud y de las obligaciones que de ellas surgen para el, por las pólizas de seguro que emita.

Efectuando el reaseguro, el asegurador permanece confiado ante el asegurado en todos lo aspectos legales y solamente distribuye su compromiso económicos en forma de cesión que trasmite al reasegurador. Por eso, al suscribirse un contrato de reaseguros no se crea relación contractual y consecuentemente relaciones legales entre el reasegurador y el asegurado. Aún cuando se haya celebrado un contrato de reaseguros, el único “socio” del asegurado sigue siendo el asegurador, que es quien siempre tiene la autoridad exclusiva de manejar y dirigir los negocios contractuales como considere conveniente. Cualquier influencia de un tercero en las relaciones de un seguro directo sería por consiguiente ajena al asegurado y no afectaría su situación de ninguna forma.

Otros aspectos legales del reaseguro tales como el pago de una prima al reasegurador por el riesgo que acepta, la obligación del asegurador de proporcionar información esencial, de revelar las condiciones del riesgo antes y después de entrar en el contrato a la parte del reasegurador, así como la comunicación sobre la

ocurrencia del siniestro, la investigación del mismo y el avalúo de los gastos pueden explicarse simplemente por las normas legales aplicables al reaseguro como un tipo de contrato de seguro y por las normas especiales aplicadas al seguro directo.

En tanto que los derechos de inspección y supervisión del reasegurador se limiten a comprobar las primas que recibe y la cuota en los negocios cedidos por el reaseguro - como es el caso en el contrato de excedentes- el contrato de asegurador y el reasegurador es por naturaleza, un contrato ordinario de seguros y nada más. Sin embargo, si al reasegurador se le otorga derechos contractuales especiales, permitiéndole por ejemplo, tomar parte en las decisiones del asegurador ya sea en todos los negocios o al menos en una clase específica de seguros, se afirma que existe una verdadera sociedad paralela a la relación de reaseguros como tal. Por eso de acuerdo con esa teoría, los contratos “amplios” de este tipo representan al mismo tiempo convenios de seguros y de sociedad (Gerathewohl, o.cit. Pag.443) el art. 705 del C. Civil Alemán establece que un acuerdo de sociedad es un acuerdo donde los socios están mutuamente autorizados y obligados a promover el logro de un objetivo común en la forma descrita en el acuerdo y sobre todo hacer dichas aportaciones como este convenido para alcanzar este objetivo (pag.444)

Dicha cooperación en el logro de un fin común también se practica en los contratos de reaseguros normales con el único propósito de la aceptación de riesgos. No obstante la cooperación es mucho más amplia si el reasegurador por medio del contrato se le concede el derecho a la codirección y a la co-decisión (Ob.cit, pag..445)

La contribución hechas por las partes puede variar mucho. Pueden ser contribuciones de capital, de servicios, contribuciones en especies, en prestamos, o cualquier otra clase e activos o ventajas. La adición a la estrecha cooperación de los aseguradores y reaseguradores en el caso de los contratos de reaseguro atípicos descritos aquí y de las contribuciones “básicas” así proporcionadas, existen otras contribuciones que los aseguradores harán para apoyar el objetivo común. El asegurador hace una contribución importante con las actividades de su organización en adquirir y suscribir negocios; el reasegurador manejando varias medidas en las que está especializado o encargado en virtud del específico contrato de reaseguros “amplio” que ha celebrado, tales como la calificación de riesgos, haciendo propuestas para simplificar la política o proporcionando técnicos especialmente calificados. Una importante contribución adicional hecha por el reasegurador es concebir y proporcionar una forma adecuada de cobertura que establezca las bases óptimas para que ambos pares realicen beneficios.

En presencia de lo dicho anteriormente, aunque sea verdad que tal contrato de reaseguros “atípicos” se mantiene en un objetivo común y en las contribuciones específicas hechas por el asegurador y el reasegurador para estimular este objetivo, esto solo no es suficiente para calificar las relaciones legales entre las partes como una sociedad verdadera”. (Ob.cit. Pag. 446)

“Sin embargo puesto que las relaciones típicas, legales y similares poseen algunos elementos comparables a una sociedad la aplicación análoga de disposiciones de la ley de sociedades esta justificada dependiendo si en cada caso específico las relaciones son comparables o no” (Ob. cit, pag. 448).

La cooperación ha sido definida como “la unión voluntaria de las fuerzas de compañías independientes con el objeto de hacer progresos técnicos y comerciales en conjunto en campos individuales mientras que básicamente se mantiene la autonomía y libertad de decisión” (Ob. Cit, Pag. 451).

Existen cuatro formas básicas que también se aplican en la mayoría de los convenios especiales realizados entre los aseguradores y reaseguradores para satisfacer necesidades y condiciones específicas del mercado de seguro. Esas formas de cooperación son: cooperación para el intercambio de conocimientos e informaciones; cooperación para mejorar los procedimientos operativos; cooperación para transferir funciones empresariales específicas y cooperación para ejecutar en conjunto varias funciones empresariales particularmente importante” (Ob.cit pag. 452).

En resumen se pueden indicar los siguientes puntos:

- Prescindiendo del tipo específico del contrato, el contrato normal de reaseguro efectuando con el único propósito de asumir el riesgo es un contrato de seguro regular y verdadero que aun que contiene algunos elementos coparticipes similar a los de una sociedad, no se puede considerar como un contrato en participación, por eso a pesar de la presencia de dichos elementos, el contrato todavía posee completamente la naturaleza fundamental de un contrato de seguros y junto con las relaciones legales de las partes debe juzgarse exclusivamente según los principios de la ley de seguros.

- Se debe señalar la diferencia existente entre el tipo normal de reaseguro, utilizado únicamente para la aceptación de riesgos y el mas raro, amplio y atípico contrato de reaseguros, bajo el cual al reasegurador se le conceden derechos de codirección, de co decisión y de control en los negocios del asegurador por encima del lo normal. Dichos contratos de reaseguros con llevan dos relaciones legales paralelas, la relativa a la asunción del riesgo (la relación propia del seguro) y la relación típica de una sociedad. Por consiguiente las relaciones contractuales, asegurador, reasegurador están sujetas en este caso no solo a las exigencias de las ley de seguros, sino a las normas de la ley de sociedades aplicables a puntos específicos.

- Las situaciones similar a las de varias clases de acuerdo de cooperación efectuados entre los aseguradores y reaseguradores. Dichos acuerdos que en la practica están adquiriendo importancia constante, extienden las relaciones comerciales mas allá del hecho de repartir el riesgo, a esos servicios especiales ofrecidos por el reasegurador al asegurador, sobre todo la disposición de ayuda técnica y experiencia y algunos casos exceden mucho a la pura asunción de riesgos. Como una cooperación de esta clase también crea una relación legal paralela a la relación del seguro similar o típica de una sociedad, de nuevo es necesario acudir a estimaciones sobre las normas del contrato de seguro y también a ciertas estipulaciones de las ley de sociedades. (ob.cit pag. 459-460).

7.- SEGUNDO ASPECTO: INFORMACION Y CONSULTA AL REASEGURADOR.

En éste aspecto el asunto que estamos tratando no genera mayores problemas. Desde siempre se ha reconocido que el asegurador debe mantener informado al reasegurador respecto de los riesgos asumidos, los siniestros ocurridos y las reservas constituidas para cubrir siniestros pendientes.

Según principios generalmente aceptados, la responsabilidad primaria en el ajuste (liquidación o peritación) de los siniestros, corresponde a la compañía cedente. Sin embargo simultáneamente los reaseguradores del contrato necesitan conocer rápidamente los siniestros en los cuales tienen una participación importante, y durante la etapa de ajuste de los mismos, necesitan la información necesaria para comprender su naturaleza y para pronunciarse sobre su responsabilidad, juzgar el costo probable y a mantener informados a los retrocesionarios acerca de los siniestros importantes.

Si el seguro original ha sido coasegurado ampliamente o está reasegurado facultativamente en gran parte o que el reasegurador tenga que participar de un siniestro importante debido a las cesiones procedentes de distintos reasegurados. En éstos casos se justifica en una medida aún mayor la exigencia de que al reasegurador se le haga una notificación rápida e información periódica sobre el progreso del ajuste o liquidación de los siniestros, porque en caso contrario el establecimiento que éste haga de las reservas para siniestros pendientes se reduciría a una mera suposición y no podría vigilar debidamente la marcha de los contratos. En éstos casos, además, el reasegurador deseará ejercer alguna vigilancia sobre la negociación de los siniestros importantes o,” por lo menos deseara vigilar el desarrollo de las negociaciones y consultar con la compañía cedente cuando lo considere conveniente. En consecuencia, los contratos proporcionales estipulan siempre, que el reasegurador o reaseguradores han de ser notificados al producirse siniestros importantes.”²⁵

En ocasiones, los reaseguradores adoptan una posición mas enérgica de modo que la compañía cedente tendrá que notificar al reasegurador inmediatamente, tan pronto como reciba noticias de cualquier siniestro que pueda costar una suma especificada.

A veces, en cambio, la compañía cedente quizás prefiera esperar a que la situación sea algo mas clara antes de notificar al reasegurador, porque dados los antecedentes disponibles, no es probable que el siniestro alcance proporciones importantes.

Salvo especificación en contrario, la compañía cedente será la única responsable de la administración y liquidación de todos los siniestros frente al asegurador original y las demás partes interesadas, y el reasegurador será responsable de la parte que le corresponda en los pagos debidamente realizados por el reasegurado ajustado a los términos de la póliza original (o pólizas). En todo caso, la compañía cedente no puede dar por sentado que el reasegurador participará en cualquier pago que quiera efectuar. Desde luego, ...”el reasegurador será responsable de los pagos ex gratia únicamente si los autoriza previamente.”²⁶

De acuerdo con las estipulaciones analizadas anteriormente, la compañía cedente tendrá que mantener informado al reasegurador sobre todos los actos que pueden influir sobre el coste de las

reclamaciones ya que le fueron notificadas, y siempre que sea posible ha de cooperar con el reasegurador en la tramitación y liquidación de dichos siniestros. Especialmente, si la compañía cedente posee poca experiencia en la tramitación de una clase determinada de siniestros, será conveniente para ambas partes que el reasegurador lleve a cabo el trámite de los siniestros o que ambas partes, por lo menos, decidan de mutuo acuerdo el camino a seguir. Por supuesto, si el contrato ampara riesgos en el extranjero. Normalmente la compañía cedente conocerá mejor que el reasegurador cuales son las condiciones, legislación y costumbre del país.

En muchos aspectos la relación entre el asegurador primario y el reasegurador sigue la huella de aquella entre el asegurado original y el asegurador primario. "El asegurador y el reasegurador tienen el deber de negociar de buena fe y el reasegurador tendrá disponible en su defensa por causa de falta de representación, incumplimiento de contrato, fraude o reticencia en todas las circunstancias donde el asegurador actúa o es negligente. El reasegurador puede tener derecho a excusar su responsabilidad cuando el asegurador después de celebrar el contrato de reaseguro autoriza al asegurado original, sin el permiso del reasegurador, efectuar algún acto que incremente el riesgo de pérdida. Es este caso el asegurador primario ha violado una obligación debida al reasegurador y este último puede estar en situación de anular la póliza." ²⁷

Los principios generales que rigen la información por el asegurador al reasegurador y la tramitación de las reclamaciones que hemos esbozado anteriormente, se modifican al incluirse en los contratos de reaseguro, estipulaciones especiales referentes a la colaboración en la tramitación y liquidación de los siniestros importantes.

Veremos éste asunto en los números que siguen.

8.- TERCER ASPECTO: DESIGNACION DE LOS LIQUIDADORES O AJUSTADORES DE RECLAMOS Y OTROS PROFESIONALES QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO.

La liquidación de los siniestros pueden practicarlas las Compañías directamente o encomendarlas a un liquidador registrado en la Superintendencia. Pero, el asegurado podrá exigir que la liquidación la realice un liquidador registrado, esto es, el asegurado tiene un derecho subjetivo y discriminatorio, entregado a su sola voluntad, para obligar a la Compañía aseguradora en orden a que el siniestro sea ajustado por un liquidador externo e independiente.

Este derecho subjetivo del asegurado, por su naturaleza, está entregado a su libre disposición de modo que puede renunciarlo, incluso anticipadamente.

Lo relevante, por supuesto, es que la renuncia emane del asegurado, pues una cláusula de cooperación o control del siniestro en el contrato de reaseguro no es oponible al asegurado.

Hay que tener presente que la renuncia del asegurado trae como consecuencia la liquidación directa por parte de la Compañía aseguradora, en cuyo caso adquieren plena validez las cláusulas de control y cooperación entre el asegurador y el reasegurador. Lo anterior no significa, sin embargo, que las mencionadas cláusulas puedan por esta sola circunstancia ser oponibles al asegurado, puesto que por el efecto relativo de los contratos al que nos referimos más adelante, tales convenciones le siguen siendo inoponibles.

Ahora bien, incluso en el evento que el asegurado haya renunciado a su derecho de pedir un liquidador registrado, lo que ocurre, o puede ocurrir, es que la Compañía aseguradora nombre de todos modos un liquidador independiente, que será, precisamente, elegido por reasegurador en aplicación de la cláusula de cooperación o control. La razón de que esto sea así, responde a las características del mercado asegurador, toda vez que a los liquidadores se les reconoce la capacidad técnica para liquidar siniestros, y las Compañías aseguradoras, a pesar que tienen esta misma capacidad, no están interesadas en desarrollarla en el entendido que no es esa el área propia de su actividad y constituye un costo administrativo muy elevado.

Lo importante es determinar si un liquidador nominado por la Compañía aseguradora en aplicación, digamos, de su facultad de liquidar directamente el siniestro, queda sujeto o no a la obligación de respetar la función y el procedimiento de liquidación establecido por la ley y el reglamento. La respuesta requiere el planteamiento de una cuestión previa. En efecto, ¿puede la Compañía aseguradora designar un liquidador que no sea de los que están registrados y autorizados para desempeñar tal actividad?. Obviamente la respuesta es negativa.

Así las cosas, también es evidente que un liquidador registrado y autorizado no puede ejercer su actividad, que es una función pública, de otro modo que sujetándose al fiel cumplimiento de la ley y los reglamentos, es decir, no puede actuar como un agente o representante de la aseguradora o sus reaseguradores, pues en tal caso cometería una grave infracción legal cuyas consecuencias patrimoniales afectarían a la misma Compañía aseguradora que permite tal abuso.

En consecuencia, pues, si la Compañía aseguradora efectivamente realiza una liquidación directa, la cláusula de cooperación o control tiene plena validez en el sentido que la liquidación puede ser llevada a cabo siguiendo las instrucciones y tomando las decisiones que sugieran los reaseguradores, teniendo presente, por cierto, que el resultado final de esta liquidación directa queda sujeto a la jurisdicción y tribunales chilenos para el caso de desacuerdo entre las partes del contrato de seguro. Por el contrario, si por cualquier motivo el ajuste del siniestro lo practica un liquidador independiente, incluso en el evento que el asegurado hubiese renunciado a su derecho de exigirlo, la cláusula de cooperación y control no debería tener más que el alcance de permitir a los reaseguradores designar el liquidador, que debe ser uno de los registrados y autorizados y al cual, en el desempeño de su función, le está vedado recibir y seguir instrucciones de las partes.

9.- CUARTO ASPECTO: RESTRICCIÓN DEL DERECHO DEL ASEGURADOR PARA NEGOCIAR Y AJUSTAR PERDIDAS. CONFLICTOS CON LA LEGISLACION LOCAL, PRINCIPALMENTE EN MATERIA DE PLAZOS PARA AJUSTAR SINIESTROS Y PAGAR INDEMNIZACIONES. INTRODUCCION EN LOS CONTRATOS DE SEGURO DE LA "CLAUSULA Z". EXAMEN DE SU VALIDEZ.

Reconocemos, sin embargo, que en el mercado asegurador se ha interpretado el referido artículo 28 en el sentido que no es una norma de orden público, y por eso en ciertos contratos de seguros emitidos bajo la modalidad de "fronting" se ha llegado a pactar una condición particular estableciendo que la obligación de pagar un siniestro por parte de la Compañía aseguradora/cedente sólo surge cuando los fondos de la proporción cedida en reaseguro se encuentran en su poder. Es la llamada "Cláusula Z".

Concediendo que al cláusula "Z" sea válida, es nuestra conclusión que ella no puede ser interpretada más que un plazo y en ningún caso como una condición.

En efecto, si la "cláusula Z" además de válida fuere una condición para el pago de la indemnización, nos veríamos frente el absurdo que ante un siniestro cubierto por una póliza legalmente emitida bajo cuyo imperio el asegurado ha dado cumplimiento a todas las obligaciones y cargas que son de su incumbencia, sencillamente la Compañía aseguradora se exime del pago de la indemnización por la circunstancia de no haber recolectado los fondos cedidos en reaseguro. Ningún tribunal chileno aceptaría tal posición. A lo más, la "cláusula Z" podría ser interpretada como un plazo indeterminado, de aquellos que pueden ser fijados o interpretados por el juez que corresponde.

10.- QUINTO ASPECTO: LA LEGISLACION DE FONDO APLICABLE EN CASO DE CONFLICTO ENTRE ASEGURADOR Y REASEGURADOR..

Sentido y Alcance de la norma que dispone que los contratos de seguros y reaseguros quedan "sometidos a la jurisdicción chilena":

No hay duda alguna que el artículo 29 del D.F.L. 251 ya citado es una norma de orden público, pues sanciona con nulidad cualquier disposición contractual que disponga algo contrario al hecho que los contratos de seguros y reaseguros quedan sometidos a la jurisdicción chilena.

Es importante insistir en que la única posibilidad de que un contrato de seguro no quede sujeto a la ley chilena es cuando el asegurado contrata directamente una póliza en el extranjero; y en tal caso, obviamente, el reaseguro de ese contrato tampoco queda regulado por la ley chilena.

Ahora bien, cuando la ley dice que los contratos de seguros y reaseguros quedan "sometidos a la jurisdicción chilena", obviamente está diciendo que se rigen por la ley chilena, que es la que aplican los tribunales del país. Y, por supuesto, la ley chilena opera bajo el principio fundamental que en todas aquellas materias que no son de orden público, las partes contratantes tienen la plena libertad para pactar un estatuto jurídico particular o aplicar normas extranjeras como si fueran la expresión de su acuerdo de voluntades, esto es, la ley del contrato. Asimismo, la ley chilena es aplicable como supletoria de la voluntad de las partes, es decir, cuando ellas nada han dicho sobre una determinada materia.

Entonces, en cuanto al fondo del contrato de seguro y en lo que se refiere a los efectos del contrato de reaseguro en Chile, el hecho que se encuentren sometidos a la ley chilena significa:

1) Que tratándose de normas de orden público, siempre quedan sometidos y prevalece la ley chilena. Cualquier pacto en contrario es nulo;

2) Que ante el silencio de las partes en una determinada materia, la ley chilena se aplica como supletoria de la voluntad de esas partes;

3) Que, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, cuando no estamos ante normas de orden público, las partes pueden pactar libremente su propio estatuto jurídico. Esta es la ley del contrato. Y no hay inconveniente para que la ley del contrato sea, precisamente, una ley extranjera.

Pero dijimos que el sentido y alcance de la norma que somete los contratos de seguros y reaseguros a la ley chilena, difiere según el caso.

Sabemos que el contrato de seguro está detenidamente reglamentado en el Código de Comercio, siendo algunas de esas normas de orden público y otras supletorias de la autonomía de la voluntad. Pero, en la práctica, que el contrato de reaseguro esté sometido a la ley chilena implica que la aplicación de ese contrato en Chile queda sujeta a la reglamentación vigente, y, por eso, cualquier disposición de ese contrato que vaya en contra de normas imperativas chilenas es nula o inaplicable bajo la jurisdicción nacional.

En concreto, que el contrato de reaseguro esté “sometido a la jurisdicción chilena”, significa que por ningún motivo y circunstancia podrán alegarse los términos y condiciones de un contrato de reaseguro como modificatorios de un contrato de seguro, y mucho menos, según dijimos, como modificatorios de una norma imperativa o de orden público, aún cuando se trate de una póliza emitida bajo la modalidad de “fronting”.

El problema de la cláusula de control y/o cooperación de siniestros no solo se limita a establecer a quien corresponde controlar el reclamo, sino también dice relación con los plazos y los procedimientos que los Reaseguradores pueden eventualmente tomarse y adoptar, para disponer estas disposiciones contractuales en ejecución. En efecto muchas veces el cumplimiento de este tipo de cláusulas por parte del asegurador se vuelve jurídicamente imposible, por entrar en conflicto con leyes reglamentarias internas, dictadas para regular la liquidación y pago de siniestros dentro de un país determinado, las cuales imponen ciertos plazos o determinadas formalidades que entran en abierta contradicción con lo que estas disposiciones contractuales del reaseguro previenen. Así por ejemplo en la República Argentina, el asegurador debe por ley pronunciarse sobre la ponencia o rechazo del reclamo dentro de los 30 días siguientes a la fecha de recepción de los últimos antecedentes aportados por el asegurado. Pues bien. Este plazo es normalmente insuficiente para que se ponga en movimiento toda la serie de entes que tienen que participar en la obligada consulta a los reaseguradores que “controlan” o “cooperan” en el manejo del siniestro; pues, seguidamente la recepción de los últimos antecedentes vendrá la preparación del informe (15 días, optimistamente, si el reclamo no es cuantioso y complejo, traducción al idioma del reasegurador (5 días, si el sistema es igualmente eficiente) y solo van quedando 10 o menos días para el corredor de reaseguros le lleve el informe al Reasegurador y este (... o estaos...) lo considere, discuta y, eventualmente, aprueben el pago. Por lo general, estos 30 días constituyen una verdadera trampa formal que concluye con el rechazo a la reclamación “a priori”, para dar a los reaseguradores el tiempo necesario para tomar una decisión; el problema es que bajo la cláusula de control de siniestros, este eventual “rechazo” debe igualmente ser aprobado por el reasegurador, pues si la compañía cedente lo hace sin su previo consentimiento, está en verdad infringiendo dicha disposición contractual.

En Chile la situación no es muy distinta, pues aunque no existe el referido plazo de 30 días, el proceso de liquidación de un siniestro se encuentra minuciosamente reglamentado en la ley y el reglamento previene, por ejemplo, la obligación de que el informe final del liquidador de un reclamo sea entregado simultáneamente al asegurado y el asegurador y/o reaseguradores, pues bien, esto ya estaría en Gran Bretaña al infringir la cláusula que nos ocupa, pues en estricto rigor jurídico es el reasegurador el que controla el siniestro y es el quien decide cuando el asegurado debe conocer el informe de un liquidador (...puede que incluso nunca apruebe esto que en nuestro país constituye un derecho del contratante de un seguro).

El problema que se plantea no es de fácil solución y, lo que es peor, dice relación con aquello que constituye la obligación esencial del asegurador frente a la contratación de un seguro: el eventual de un siniestro, cuando este se produce.

Pues bien, para evitar los efectos que pueden llegar a tener en el patrimonio de cualquier asegurador chileno disposiciones contractuales como la cláusula de control de siniestros, algunas compañías de nuestro país, han comenzado a insertar, particularmente en los mencionados arreglos de reaseguros de “fronting”, ciertas cláusulas que establecen que la obligación de la compañía cedente de pagar un siniestro solo surge cuando los fondos de la proporción cedida en reaseguro se encuentran en su poder. En nuestro mercado existió un caso muy complejo en que un asegurador chileno se vio obligado a invocar ante los asegurados esta disposición del contrato de seguro, que constituía la condición particular “Z” de la póliza. A partir de ese momento, se abrió el debate sobre la validez en nuestro país de la ahora conocida como “cláusula Z”.

La discusión se origina a partir de lo dispuesto en el artículo 28 del D.F.L. 251, ley de seguros, que establece:

“El reaseguro no altera en nada el contrato celebrado entre el asegurador directo y el asegurado y su pago, e caso de siniestro, no podría diferirse a pretexto del reaseguro”.

Pues bien, la norma transcrita no prohíbe un pacto en contrario en el contrato de seguro directo y ello es precisamente, lo que la cláusula “Z” estipulaba. Las alegaciones de quienes contra-argumentan que esta sería una disposición de orden público y que, por consiguiente, no admitiría pacto en contrario, se dificultaban al constatar que, por una parte, esta norma legal no prohíbe pactar algo diferente y ello si se lo hace el legislador en el artículo siguiente del mismo cuerpo legal, cuando prohíbe y declara nulo todo pacto que someta las cuestiones litigiosas sobre seguros o reaseguros celebrados en Chile a otra jurisdicción distinta de la de nuestros tribunales.

Por lo mismo y aunque el tema nunca llegó a fallarse, las discusiones que se plantearon entre aseguradores y aseguradores chilenos, en relación con la validez de la cláusula “Z” terminaron en una especie de Consenso en torno a su plena eficacia, con lo cual este caso pasó a constituir una suerte de precedente y hoy en día su utilización se encuentra más o menos generalizada en toda póliza que se arregle a través del fronting.²⁸

(1).- La elección de la ley aplicable al contrato.

Es común que a un contrato de reaseguro concurren partes de varios países del mundo y es natural que cada una de ellas intente pactar que el contrato que está celebrando se rija por sus propias leyes, que son las que conoce y, porqué no decirlo, ha tenido normalmente en cuenta al pactar determinados términos o condiciones.

El Caso Vesta V. Butcher (1989)

El caso “Vesta v. Butcher” resuelto en los Tribunales Británicos recientemente, representa uno de los típicos problemas de conflicto de leyes en un contrato. Se trató de una piscicultura ubicada en uno de los fiordos Noruegos, que resultó destruida por una tormenta. Las balsas jaulas colapsaron por la fuerza del viento y de las olas y todos los peces quedaron liberados. La piscicultura estaba asegurada en una Compañía Aseguradora Noruega, que había reasegurado 90% del riesgo con U/WRS de Lloyd’s; el reaseguro no señalaba la ley aplicable aunque si establecía que el reaseguro seguía los mismos términos y condiciones que el contrato de seguro original.

Una de las cláusulas del contrato del seguro obligaba al asegurado a mantener vigilancia de las balsas jaulas durante las 25 horas, condición que -se estableció- no fue cumplida por el contratante del seguro directo; es decir, no había vigilancia al producirse la tormenta aunque, según se estableció si la hubiese habido no se habría podido hacer nada para evitar el hecho o minimizar sus consecuencias.

El contrato de seguro estaba claramente regido por la Ley Noruega, bajo la cual un quiebre de garantía como la “falta de vigilancia”, solo importaba si aquella hubiese sido relevante en la producción del siniestro. Bajo la Ley inglesa, en cambio, cualquier quiebre de una garantía por parte del asegurado habilita al asegurador/reasegurador para declinar responsabilidad y rechazar la reclamación; el conflicto de leyes, estaba -por consiguiente- planteado, el asegurador Noruego afirmó que el pago de la indemnización era procedente, de acuerdo a la ley de su país y, por lo mismo, había cancelado el siniestro a los reclamantes. Los reaseguradores, en tanto, alegaron que la ley aplicable al Contrato de Reaseguro era la Inglesa, por cuanto la celebración del mismo se había efectuado en Londres, a través de un Lloyd’s Broker.

El Juez Inglés Hobhouse, llamado a resolver la disputa, adoptó una posición novedosa. Primeramente el juez notó que existía en el contrato de reaseguro una cláusula expresa disponiendo de los términos y condiciones del mismo serían los mismos que los de la póliza de seguro directo original. De allí infirió el Juez, en ausencia de la provisión contractual expresa que difiera cual era la Ley aplicable al Contrato de Reaseguro, que la intención de las partes había sido que cualquier efecto legal que pudiera tener el reaseguro, se rigiera por la mismas reglas de la póliza de seguro que había originado el contrato en disputa; como para este caso el contrato de seguro directo era gobernado por la ley Noruega, entonces se concluyó que los términos y condiciones del reaseguro debían también ser interpretados de la manera en que lo hacía la ley de este último país.

Los reaseguradores apelaron a ese fallo a la Cámara de los Lores, pero este Tribunal confirmó la sentencia original y los Aseguradores Noruegos finalmente recibieron su indemnización. El caso “Vesta v. Butcher” demuestra que un simple punto legal puede ser objeto de largas y desgastadoras disputas judiciales, que transitaron todo un largo camino hasta la Cámara de los Lores.

Hasta hace poco se vio, las reglas que gobernaban la ley aplicable al contrato, estaban determinadas en Gran Bretaña por el Common Law, que atendía básicamente al país donde se había celebrado el contrato, salvo que este señalara otra cosa. Como lo normal era que el contrato de hubiese colocado en Londres, a través de un Broker Inglés era, normalmente, la ley inglesa la que resolvía cualquier disputa salvo -claro está- casos especialísimos como “Vesta v. Butcher”.

Sin embargo, con la entrada en vigencia de la “Convención de Roma sobre Ley Aplicable a Obligaciones Contractuales” de 1980, la situación ha cambiado. Esta convención se encuentra en vigor en los 8 a los 12 Estados Europeos que la suscribieron, entre los cuales están Gran Bretaña, Alemania y Francia. El propósito de ella fue establecer reglas uniformes destinadas a resolver cualquier disputa que pretenda determinar la Ley aplicable a un contrato que se plantee en los Tribunales de Algunos de los Países signatarios, tengan o no las partes el contrato en litigio domicilio en algunos de los estados adherentes a la convención. Así, si un asegurador/reasegurado chileno, se encuentra discutiendo con un reasegurador Sueco (que no es un Estado parte de la Convención) sobre cual es la ley aplicable al contrato por ellos celebrado y ello se está llevando a cabo en Londres, en virtud de una específica cláusula de Jurisdicción, entonces la reglas de la convención de Roma gobernarán esta disputa.

El principio que se sigue en la convención, es el de la amplia libertad que tienen las partes para seleccionar el sistema legal por el cual desean regirse. En este sentido, se aplicarán las siguientes reglas:

- (a) Si las partes el contrato han seleccionado expresamente la ley aplicable, entonces esta elección será siempre honrada y no podrá ser disputada, como ocurrió en el pasado.
- (b) Si no hay referencia expresa a la Ley aplicable, entonces el Tribunal las determinará en base a lo que pueda inferirse del examen de las provisiones contractuales o las circunstancias bajo las cuales se celebró el contrato.
- (c) Finalmente, si se concluye que las partes nunca consideraron cual sería la ley que gobernaría sus relaciones contractuales, entonces será el Tribunal el llamado a seleccionar cual es la Ley mas cercanamente relacionada con el contrato.

Cabe ahora preguntarse cual es nuestra realidad; es decir, ¿puede un asegurador chileno someter un contrato de reaseguros una ley distinta de la chilena?. La única forma chilena sobre esta materia es el artículo 29 del D.F.L. N_251, Ley de Seguros, que expresa lo siguiente:

ART. 29: “Las cuestiones litigiosas que se susciten con motivos de los contratos de seguro directos y reaseguros sujetos a esta Ley serán sometidos a la Ley Chilena, siendo nulo todo pacto en contrario”.

Si se examina bien esta disposición legal, se concluye que lo que está prohibido es someterse a una “jurisdicción” distinta de la chilena, pero nada impide que Tribunales de nuestro país puedan conocer una disputa en torno a un contrato conforme a la ley Inglesa. Esto dejaría abierta la posibilidad para que un contrato de reaseguro pacte que la ley aplicable al mismo sea extranjera, pero cualquier disputa daba ser resuelta por tribunales Ordinarios o arbitrales chilenos.

11.- SEXTO ASPECTO: LA ELECCION DE JURISDICCION.

El tema de cual es el Tribunal llamado a resolver una contienda entra las partes, puede ser tanto o más complicado que elegir la Ley aplicable al Contrato; surge aquí el ingrediente del costo de litigar en países como los EEUU o Gran Bretaña, que muchas veces lleva a concluir que es mas conveniente olvidarse de una deuda que llevar a la contraparte a pleito para cobrarla. El problema se vuelve aún más complejo cuando son muchos los reaseguradores y, en teoría, tendrán que plantearse litigios en todos los países donde tiene cada uno la sede de sus negocios, para asegurar la ejecutabilidad de la sentencia que pudiere obtenerse en un juicio ante algún Tribunal determinado.

En Europa estas dificultades se plantean a cada momento, al coexistir con las diversas legislaciones internas, dos Convenciones Internacionales que pretenden resolver el punto. La “Convención de Bruselas en Jurisdicción y Ejecución de Sentencias”, opera dentro de la comunidad Europea. Por su parte, los países miembros de esta comunidad, ingresaron también en la “Convención de Lugano sobre Jurisdicción y Ejecución de Sentencias”, con los miembros de la Asociación Europea de Libre Comercio, que integran Austria, Finlandia, Islandia, Noruega, Suecia y Suiza. Ambos textos son muy similares y no es el objeto de esta conferencia analizarlos. Simplemente digamos que aunque sus reglas son claras, también son muchas las limitaciones de aplicación, lo que hace enormemente complejo, especialmente para estados que no son miembros, acceder a ellas o simplemente saber a que atenerse.

En nuestro país, la disposición del art. 29, que citábamos en el punto anterior es clara; es nulo cualquier pacto en el contrato de reaseguro donde se convenga una jurisdicción distinta de los Tribunales Chilenos. Sin embargo, en ausencia de una disposición expresa, es muy dudoso que una pueda tener siquiera la oportunidad de traer la disputa que se haya iniciado con un reasegurador extranjero a los Tribunales Chilenos.

El punto interesante puede plantearse en torno a la responsabilidad que puede afectar a un Corredor de Reaseguros que conociendo (o “debiendo saber”, pues en Chile la Ley se presume conocida por todos) la prohibición establecida por el ya referido art. 29 de la Ley Chilena de Seguros, intermedia un contrato en el cual omite la cláusula de jurisdicción o simplemente pacta en contrario y, por consiguiente, provoca que dicha disposición contractual sea nula, por expreso mandato legal. En este caso, estaremos incurriendo en un grave error u omisión, de aquellos que habilitan a la Superintendencia de Valores y Seguros y hacer efectiva la garantía depositada para caucionar el correcto desempeño de las actividades de los Brokers de Reaseguro en Chile, prevista en el art. 16 bis, también mencionado anteriormente. (Últimas Tendencias de la Jurisprudencia Internacional en Materia de Reaseguros, Javier Carvallo Pardo, abogado, liquidador de seguros, charla ante Aida, 25 de septiembre de 1996. Pag. (11-12-13-14-15-16-17)

12.- COMENTARIO FINAL

De lo expuesto precedentemente se concluye que si las Compañías aseguradoras aceptan el nombramiento de liquidadores que actúan por cuenta y encargo de los reaseguradores externos, tales liquidadores no pueden ser otros que los autorizados por la Superintendencia de Valores y Seguros, quienes deberán observar en su actuar todas las normas que regulan tal actividad, particularmente las relativas a la imparcialidad y objetividad con que deben cumplir su función pública.

Santiago de Chile, junio de 1997

¹ En idioma inglés, en general, “follow the fortune”, y aplicada exclusivamente a transacciones de reclamos, “follow the settlement”.

² Scott, Jack, en “Reinsurance Contract Wording”, edición 1996, pag. 583. Traducción de los autores.

³ Jhon F. Langen, en “Reinsurance Contract Wording”, pag. 584

⁴ Strain, en “Reinsurance Contract Wording”, edición 1996, pag. 592.

⁵ Aún mas, el art. 26 del DFL 251, Ley Orgánica del Comercio de Seguros en Chile señala que :“el reaseguro no altera en nada el contrato celebrado entre el asegurador directo y el asegurado y su pago, en caso de siniestro, no podrá diferirse a pretexto del reaseguro”.

⁶ Strain, Ob. Cit., pag. 654.-

⁷ Por supuesto que el control se ejerce sobre el texto de las llamadas “condiciones generales” de las pólizas, es decir, aquellas que, incluyendo la posibilidad de cláusulas alternativas también sujetas a registro, siempre van incluidas en el texto de las pólizas de un determinado ramo.

⁸ Tobin, Thomas. Los Contratos Facultativos. En “Reinsurance Contract Wording”, edición 1996, pag. 437. Traducción de los autores.

⁹ El texto comprende la posibilidad tanto de que los ajustadores sean empleados dependientes o independientes de la compañía.

¹⁰ Thomas Tobin, en “Reinsurance Contract Wording”, pag. 437-439

¹¹ Tobin, Thomas. Ob. Cit., pag. 437.

¹² “Reaseguro, teoría y práctica”, Klaus Gerathewohl., Publicado por Reaseguros Gil y Carvajal S.A., España, 1993, pag.434.

¹³ Rodrigo Uria.”Derecho Mercantil”. 19a Edición, Marcial Pons Editores, 1992, pag. 740.-

¹⁴ Sergio Baeza Pinto, “El Seguro”. Primera Edición, 1967, Editorial Jurídica de Chile, Pag. 143.

- ¹⁵ Juan Achurra Larrain. Versión revisada por el de la obra de S. Baeza. Editorial Jurídica de Chile, 1994, pag., 124.
- ¹⁶ Antígono Donati. "Los Seguros Privados", Bosch, 1960, pag. 426.
- ¹⁷ Joaquín Garrigues, "Curso de Derecho Mercantil", Tomo IV, pag 347. Editorial Temis, Colombia, 1987.
- ¹⁸ Ley Española sobre Contrato de Seguro.
- ¹⁹ Manuel Broseta Pons, "Manual de Derecho Mercantil", Tecnos, 8a. Edición, pags. 540,541.
- ²⁰ Fernando Sánchez Calero, "Instituciones de Derecho Mercantil", Editorial Revista de Derecho Privado, 15a. Edición, 1991, pag. 588.
- ²¹ Osvaldo Contreras Strauch, "Derecho de Seguros", Imprenta Camilo Henríquez, Santiago de Chile, 1982, pag 156.
- ²² Kennerth S. Abraham, "Insurance Law and Regulation", Foundation Press, 1995 pag. 737 y siguientes. Traducción de los autores.
- ²³ "El reaseguro", R.L.Carter, Editorial Mapfre, 1979, pag. 237
- ²⁴ Vid. Gerathewhol, Ob. Cit, Pags. 437 y 438.
- ²⁵ Gerathewhol, Ob. Cit, pag. 374.
- ²⁶ Gerathewhol. Ob. Cit., pag 377.
- ²⁷ "Understanding Insurance Law", Rover H. Jerry, II, Matthew Bender, 1987, pag. 687. Traducción de los autores.
- ²⁸ Javier Carvallo Pardo, "Últimas Tendencias de la Jurisprudencia Internacional en Materia de Reaseguros", versión de la charla ante la Sección Chilena de AIDA, 25 de septiembre de 1996. Pag. 6-7-8.

ANEXO 3. Ramos

ESTADISTICAS TECNICAS

En esta sección se publican cuadros estadísticos que contienen información de cada una de las compañías que operan en el mercado y que permiten analizar éste en relación a la operación técnica de los seguros. Se incluye variables tales como la prima directa, retención neta, monto asegurado, siniestralidad, costo promedio de siniestros, y resultado de intermediación directo promedio, mostrándose para cada una de estas cifras el valor correspondiente en cada ramo en que opera la compañía.

Para las compañías que por alguna causa no presentan ventas, tienen prima menor que cero, o que inician sus ventas, solamente se muestra el monto de sus cuentas en los cuadros que corresponde, pero no consideran sus datos en el resumen del mercado.

Agrupación de ramos

Los diferentes ramos con que operan las compañías de seguro del primer grupo, se presentan agrupados según se señala a continuación:

1. Incendio

Corresponde a aquellos seguros que cubren el riesgo de incendio ordinario como también riesgos que se suscriben en forma adicional a la póliza de incendio, como son: pérdida de beneficio por incendio, por terrorismo, otros riesgos adicionales a incendio no incluidos en las agrupaciones siguientes. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 1, 2, 6 y 7 de la Ficha Estadística Codificada Uniforme (F.E.C.U.).

2. Terremoto

Corresponde a aquellos seguros que cubren el riesgo de terremoto, o pérdida de beneficio por terremoto. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 3 y 4 de la F.E.C.U.

3. Riesgos de la Naturaleza

Bajo este grupo se encuentran las pólizas que otorgan cobertura contra los daños materiales producidos por riesgos de la naturaleza, tales como viento, filtración de lluvia y desbordamiento de cauces, salida de mar, avalanchas, aluviones y deslizamientos, peso de nieve y fenómenos naturales, excepto sismo. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen del ramo 5 de la F.E.C.U.

4. Vehículos

Corresponde a los riesgos cubiertos en la póliza de seguro para vehículos motorizados, es decir, los riesgos de daños físicos al vehículo asegurado, el robo de éste, la responsabilidad civil hacia terceros, tanto para vehículos de uso particular y vehículos de transporte y uso comercial de locomoción colectiva o vehículo de carga. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 9, 10 y 20 de la F.E.C.U.

5. Transporte

Bajo este grupo se encuentran las pólizas que otorgan cobertura contra los riesgos de daño a los bienes transportados, tanto dentro como fuera del territorio nacional, ya sea por medios marítimos, terrestres o aéreos. Se excluye el riesgo de responsabilidad civil. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 13, 14 y 15 de la F.E.C.U.

6. Casco

Comprende los riesgos de pérdida o daños que se ocasionan a naves de transporte marítimo o aéreo. Se excluye la cobertura por responsabilidad civil. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 11 y 12 de la F.E.C.U.

7. Robo

Corresponde a la póliza de robo con fuerza en las cosas y cláusula adicional de robo con violencia en las personas y aquellas pólizas que contienen la cobertura del riesgo de robo. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen del ramo 8 de la F.E.C.U.

8. Ingeniería

Bajo este grupo se encuentran las pólizas que otorgan cobertura de daños a equipos o maquinaria de construcción y contratista o equipos electrónicos y las pérdidas derivadas de dicho daño. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 16, 17, 18 y 19 de la F.E.C.U.

9. Seguro Salud

Corresponde a aquellas pólizas que cubren los riesgos de enfermedades de cualquier tipo, incluidas las oncológicas y tratamientos dentales. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen del ramo 35 de la F.E.C.U.

10. Accidentes Personales

Corresponde a seguros que garantizan una indemnización u otros beneficios, en caso de accidentes que motiven la muerte o incapacidad, como asimismo aquellas coberturas complementarias a éstos, con excepción del S.O.A.P. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen del ramo 23 de la F.E.C.U.

11. Responsabilidad Civil

Corresponde a aquellas coberturas de seguro, en que el asegurador se compromete a indemnizar al asegurado del perjuicio patrimonial derivado de su obligación de reparar los daños y perjuicios causados a terceros, por hechos de los que sea civilmente responsable. Se excluye la responsabilidad consecuencial del ramo vehículos. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen del ramo 21 de la F.E.C.U.

12. Garantía y Fidelidad.

Corresponde incluir aquellas coberturas, en que el asegurador se obliga para con el asegurado a indemnizarle por los daños patrimoniales que un tercero le causare con ocasión del incumplimiento de las obligaciones contraídas, como también, aquellos seguros que garantizan al asegurado una indemnización por las pérdidas ocurridas a consecuencia de actos incorrectos o dolosos cometidos por uno o más empleados en el desempeño de sus cargos, o por los daños causados directamente por aquéllos o que fueren de su responsabilidad. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 25 y 26 de la F.E.C.U.

13. Seguros de Crédito.

Incluye aquellas coberturas de seguro que garantizan al asegurado una indemnización ante el riesgo de no pago del crédito otorgado a una persona, natural o jurídica, por ventas realizadas a compradores nacionales, por una operación de exportación u otra no señalada anteriormente. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen de la suma de los ramos 27, 28 y 29 de la F.E.C.U.

14. S.O.A.P.

Bajo esta clasificación se encuentra el Seguro Obligatorio de Accidentes Personales que cubre el riesgo de daños a las personas ocasionados por accidentes de tránsito, según lo dispuesto en la Ley N° 18.490, de 1986. Las cifras correspondientes a este riesgo aparecen en el ramo 24 de la F.E.C.U.

15. Seguro Agrícola

Corresponde a aquellas coberturas de seguro que garantizan al asegurado una indemnización ante el riesgo de pérdidas o daños causados por eventos climáticos a producciones agrícolas. Las cifras que aparecen bajo este grupo se obtienen del ramo 30 de la F.E.C.U.

16. Otros

En este grupo se incluyen todos los demás riesgos que no corresponden a ninguna de las categorías especificadas anteriormente. Podemos distinguir bajo esta denominación en seguros que cubren y contienen las coberturas de multirriesgo, asistencia en viajes, cristales y otros. Las cifras correspondientes a este grupo se obtienen de la suma de los ramos, 22 y 50 de la F.E.C.U.

INFORMACION POR RAMOS

1. Resumen margen de contribución

Se presenta el resultado neto de la industria de seguros en cada agrupación de ramos, que se obtiene como el saldo entre los ingresos y los costos generados directamente por la actividad aseguradora. No se incluyen gastos de administración generada en la actividad.

Se presenta en cuadros específicos para aseguradoras y para reaseguradoras.

Las cuentas que conforman el Margen de Contribución son:

1.1 Ingreso por primas devengadas

Corresponde a los ingresos devengados según normas técnicas de la Superintendencia de Valores y Seguros en el período contable.

1.2 Otros ajustes por primas devengadas

Corresponde a la cuenta ajustes reservas adicionales, la cual indica la diferencia producida en las reservas adicionales a las reservas de riesgo en curso.

1.3 Costo de siniestros

Es el monto total correspondiente a los siniestros ocurridos durante el período, incluye también ajustes a siniestros ocurridos en períodos anteriores, netos de recuperos.

En ellos se presenta el saldo neto de las cuentas; Siniestros Pagados, Siniestros Por Pagar, Siniestros ocurridos y no reportados y Siniestros Por Pagar Período Anterior, descontado los recuperos.

1.4 Resultado de intermediación

Corresponde a los costos o ingresos asociados a la actividad de intermediación de seguros directo, por aceptaciones o por cesiones.

2. Margen de contribución

Corresponde al resultado técnico de cada compañía por cada agrupación de ramos, y está constituido por aquellos ingresos y costos generados directamente por la actividad aseguradora.

3. Prima directa

Corresponde al monto proveniente de la venta de seguros efectuada en forma directa.

4. Retención neta

Este indicador señala la proporción de la prima directa y aceptada asumida como riesgo por la compañía.

Se obtiene como el cociente entre la prima retenida neta y la prima directa más la prima aceptada. En el caso de las compañías reaseguradoras se calcula sobre la prima aceptada.

5. Siniestralidad

Señala que porcentaje de la prima devengada representa el costo de siniestros, rebajado el efecto del reaseguro.

En general este indicador, tiene signo negativo implícito. Sin embargo, en algunos ramos se observan siniestralidades negativas, que se explican por situaciones excepcionales, que revierten el signo del costo de siniestro o del ingreso.

6. Costo promedio de siniestros

Representa el valor promedio de las indemnizaciones pagadas por la compañía en cada ramo. Se obtiene como el cociente entre el Costo de Siniestros de la agrupación de ramos del período, y el Número de Siniestros ocurridos en el período, para la agrupación de ramos respectivo.

7. Resultado de intermediación directo unitario

Corresponde al promedio de las comisiones unitarias pagadas a los corredores de seguros por la suscripción de seguros. Se obtiene como el cociente entre el Resultado de Intermediación Directo, que corresponde a las comisiones y gastos generados por los intermediarios de seguros y el número de ítems emitidos en el período.

Debido a que no todas las pólizas han sido emitidas a través de corredores este indicador tiende a estar subestimado.

8. Monto asegurado

Corresponde al monto total que la compañía de seguros tiene como responsabilidad por pólizas vigentes, en cada uno de los ramos con que opera a la fecha del estado financiero, expresado en millones de pesos.

En la lectura de estas cifras deberá considerarse que en aquellos casos en que un mismo bien se encuentra asegurado para más de un riesgo, el monto asegurado de ese bien se contabiliza en todos los ramos en que se ha asegurado.

No incluye el ramo S.O.A.P.

Este indicador no se calcula para las compañías reaseguradoras.

ANEXO 4. Ley Seguros Nicaragua Fronting

Normas Jurídicas de Nicaragua

Materia: Administrativa

Rango: Leyes

LEY GENERAL DE SEGUROS, REASEGUROS Y FIANZAS

LEY No. 733, Aprobada el 15 de Julio del 2010

Publicada en Las Gacetas Nos. 162, 163 y 164 del 25, 26 y 27 de Agosto del 2010

El Presidente de la República de Nicaragua

A sus habitantes, Sabed:

Que,

LA ASAMBLEA NACIONAL

Ha ordenado la siguiente:

LEY GENERAL DE SEGUROS, REASEGUROS Y FIANZAS

TÍTULO I APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE ESTA LEY

Capítulo Único Objeto, Alcance y Supervisión

Artículo 1 Objeto.
La presente Ley es de orden público e interés social y tiene por objeto regular la constitución y el funcionamiento de las sociedades o entidades de seguros, reaseguros, fianzas y sucursales de sociedades de seguros extranjeras; así como la participación de los intermediarios y auxiliares de seguros, a fin de velar por los derechos del público y facilitar el desarrollo de la actividad aseguradora.

Es función especial del Estado, a través de la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, velar por los intereses de los asegurados que confían sus primas a las instituciones de seguros, reaseguros o fianzas y a sus intermediarios, que estén legalmente autorizadas y registradas para realizar tales operaciones. En la aplicación de la presente Ley, el Estado deberá reforzar la seguridad y la confianza del público en dichas instituciones, promoviendo una adecuada supervisión que procure la liquidez y solvencia de las instituciones regidas por esta Ley, procurando un desarrollo equilibrado del sistema asegurador que genere una sana competencia y cartera de productos diversificados y eficientes para los consumidores.

Cada vez que esta Ley utilice el término de "Entidad de seguros", "Sociedad de seguros" o sus similares, tanto en mayúsculas como en minúsculas, singular o plural, se entenderá que se trata de entidades que operan en seguros, reaseguros, fianzas y reafianzamiento, nacionales o extranjeras, de propiedad privada, estatal o mixta, salvo las excepciones expresamente contempladas en esta Ley.

Art. 2 Alcance.
Quedan sometidas al ámbito de aplicación de la presente Ley las siguientes personas naturales o jurídicas:

1) Las personas jurídicas, las nacionales o extranjeras domiciliadas en el país, que se dediquen

a suscribir o comercializar seguros, reaseguros y fianzas.
2) Las personas naturales o jurídicas que se dediquen en el país al ejercicio de las actividades relativas a la intermediación de los contratos de seguros, fianzas, reaseguros y reafianzamiento.
3) Las personas naturales o jurídicas que actúen como auxiliares de las sociedades de seguro y realicen las actividades de actuaría, concerniente a esta materia, evaluación de riesgos e indemnización de siniestros a daños cubiertos por dichos contratos y consultorías en general.
4) Las sociedades o entidades de naturaleza estatal o mixta, que se dediquen a suscribir o comercializar seguros, reaseguros y fianzas.

La presente Ley no es aplicable a la actividad derivada de la seguridad social.

Art. 3 Conceptos.
Para los fines de aplicación de las disposiciones contenidas en la presente Ley, los términos indicados en el presente artículo, tanto en mayúsculas como en minúsculas, singular o plural, tendrán los significados siguientes:

Activos reales: Es el total del activo menos el activo no realizable ni recuperable denominado activo ficticio.

Activos no reales o activos ficticios: Son los que no constituyen inversión efectiva, es decir no tienen un claro valor de realización y capacidad productora de ingresos. Debiendo incluirse dentro de estos los siguientes: deudores varios, excepto productos por cobrar; mobiliario y equipo, otros activos y cargos diferidos.

Adenda: Documento que se une a una póliza de seguros en el que se establecen ciertas modificaciones o declaraciones en el contenido anterior de esta, dejándola a un nuevo tenor.

Agentes de seguros: Son las personas naturales nicaragüenses o extranjeras residentes en el país, autorizados por el Superintendente y registrados en la Superintendencia, dedicados a la colocación de seguros por cuenta y en nombre de una sociedad de seguros autorizada para operar en el país, que hayan recibido capacitación técnica y práctica en materia de seguros.

Agencias de seguros: Son las sociedades mercantiles constituidas por agentes de seguros autorizados por el Superintendente y registrados en la Superintendencia, cuya finalidad social única sea ofrecer seguros solamente a nombre de una sociedad de seguros, promover la suscripción de los contratos correspondientes y obtener su renovación. Los subagentes de la agencia de seguros mantendrán con ésta una relación de carácter mercantil.

Ajustadores o liquidadores de reclamos: Las personas naturales o jurídicas autorizadas por el Superintendente, y registradas en la Superintendencia, con especiales conocimientos teóricos y prácticos sobre las causas productoras de los siniestros y la valoración de los daños ocasionados a fin de que, la entidad aseguradora, en base a su informe determina el importe de la indemnización correspondiente.

Asegurado: Persona natural o jurídica que, mediante el pago de una prima, recibe la protección de la sociedad de seguros, lo que le da derecho, en virtud de lo establecido en la póliza de seguro, al cobro de las indemnizaciones que se produzcan.

Beneficiario: Persona designada en la póliza por el asegurado o el contratante como titular de los derechos indemnizatorios que en dicho documento se establecen.

Capital Efectivo: Es el requerimiento de capital destinado a respaldar los riesgos técnicos que afecten a una institución (solvencia) a riesgos de inversión, riesgos crediticios y otros riesgos que puedan afectarla.

Capital de riesgo: Es el capital que representa las fuentes propias de financiación de la sociedad

de seguros y está constituido por la diferencia entre los activos reales y los pasivos exigibles.

Cartera: Conjunto de pólizas o contratos de seguros, reaseguros y fianzas emitidos y suscritos, cuyos riesgos están cubiertos por las sociedades de seguros.

Cláusulas lesivas: Cláusulas que prohíben o impiden total o parcialmente el ejercicio de un derecho del asegurado que esta Ley le concede y por tanto no producen ningún efecto.

Coaseguro: Participación de dos o más aseguradoras en la cobertura de un mismo riesgo, en virtud de contratos directos realizados por cada una de ellas identificando a las otras, indicando el porcentaje de participación en el riesgo que cada una tiene.

Comercializadores de seguros masivos: Son personas jurídicas, autorizadas por el Superintendente y registradas en la Superintendencia para colocar seguros masivos como un servicio agregado a sus funciones principales. Estas entidades no están autorizadas a suscribir seguros, sino únicamente distribuirán coberturas suscritas por sociedades de seguro.

Condiciones generales: Es el conjunto de principios básicos que establece el asegurador para regular todos los contratos de seguro que emita en el mismo ramo o modalidad. Se establecen las normas relativas a la extensión y objeto del seguro, riesgos excluidos con carácter general, forma de liquidación de los siniestros, pago de indemnizaciones, subrogación, comunicaciones, jurisdicciones, entre otras.

Condiciones especiales: Es el conjunto de disposiciones que forma parte de la póliza de seguro, en las que se recogen las modificaciones, ampliaciones o derogaciones de las condiciones generales o particulares que hayan resultado de los acuerdos entre el asegurador, el asegurado y/o contratante de la póliza.

Condiciones particulares: Documento que forma parte de la póliza y que recoge los aspectos concretamente relativos al riesgo individualizado que se asegura y en particular: nombre y domicilio del contratante, asegurado y beneficiario; concepto en el cual se asegura, efecto y duración del contrato, importe de la prima, recargos e impuestos, objetos asegurados, riesgos cubiertos y situación de los mismos, naturaleza de los riesgos cubiertos, alcance de la cobertura, entre otros.

Consejo Directivo: Consejo Directivo de la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras.

Contratante: Persona que suscribe con una entidad aseguradora una póliza o contrato de seguro.

Contrato de seguro: Contrato mercantil de prestación de servicios de futuro, por el cual una sociedad de seguro se obliga mediante el pago de una prima, a indemnizar a otra persona natural o jurídica, de las pérdidas o daños que sufra como consecuencia de acontecimientos probabilísticos, fortuitos o de fuerza mayor, o a pagar una suma según la duración o los acontecimientos de la vida de una o varias personas.

Corredor de seguros: Son corredores de seguros las personas naturales o jurídicas autorizados por el Superintendente y registrados en la Superintendencia, dedicadas por cuenta y en nombre propio a solicitar, negociar u obtener seguros en Nicaragua, a nombre de terceros, expedidos por sociedades de seguros autorizadas para operar en el país.

Escisión: Proceso por medio del cual una sociedad de seguros sin disolverse, transfiere en bloque una o varias partes de su patrimonio a una o más sociedades de seguro. También se considerará que habrá escisión cuando una sociedad de seguro se disuelva sin liquidarse, dividiendo su patrimonio en dos o más partes, transfiriéndolos a varias sociedades de seguro o

destinándolo a la creación de nuevas sociedades.

Evaluador de riesgo: Son personas naturales o jurídicas, autorizadas por el Superintendente y registrados en la Superintendencia, especializados en hacer estudios mediante una metodología científica para determinar en un periodo de tiempo concreto la probabilidad de que ocurran daños personales o pérdidas materiales, así como su cuantificación como acción previa al proceso de aseguramiento, con el objeto de que la sociedad de seguro aprecie el riesgo que ha de cubrir.

Fianza: Es un contrato mercantil de carácter accesorio, en virtud del cual la afianzadora se obliga a indemnizar al beneficiario, hasta por el límite establecido en el contrato, en caso de incumplimiento por parte del afianzado de sus obligaciones contractuales, mediante las opciones estipuladas en el mismo. Las erogaciones o pago de la fianza hecho por el afianzador deben ser reembolsados por el afianzado o por quien garantice al afianzado ante la sociedad emisora de la fianza.

Fronting: Es una operación por la cual se designa a la entidad aseguradora que asume un riesgo, pero transfiere realmente su cobertura íntegra o gran parte de ella a otros aseguradores o reaseguradores extranjeros.

Fusión: Proceso por medio del cual dos o más sociedades de seguros se disuelven sin liquidarse para integrar una nueva, o cuando una ya existente absorbe a otra u otras. La nueva sociedad de seguros o la incorporada, adquiere la titularidad de derechos y obligaciones de las sociedades disueltas.

Indemnización: Importe que está obligado a pagar contractualmente la entidad aseguradora en caso de producirse un siniestro. Es en consecuencia, la contraprestación que corresponde al asegurador frente a la obligación de pago de prima del asegurado. El fin de la indemnización es conseguir una reposición económica en el patrimonio del asegurado afectado por un siniestro, bien a través de una sustitución del objeto dañado o mediante la entrega de una determinada cantidad en dinero, o bien mediante la prestación de servicios. Sin embargo, en cualquiera de ambos casos, debe haber una doble limitación en la indemnización: por un lado no puede ser superior a la suma asegurada en la póliza para el riesgo afectado por el siniestro; y de otro que no puede exceder del valor real del objeto dañado inmediatamente antes de producirse el accidente.

Investigador de siniestros: Son personas naturales o jurídicas registrados en la Superintendencia, que a solicitud de parte interviene en la averiguación u obtención de datos relativos a un siniestro, debiendo presentar a su mandante el informe sobre las ocurrencias del siniestro.

Ley de la Superintendencia: Ley No. 316, "Ley de la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, aprobada el 29 de septiembre de 1999 y publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 196 del 14 de octubre de 1999.

Ley General de Bancos: Ley No. 561, "Ley General de Bancos, Instituciones Financieras no Bancarias y Grupos Financieros", aprobada el 27 de octubre de 2005 y publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 232 del 30 de noviembre de 2005.

Micro seguro: Contrato en virtud del cual se otorga protección contra riesgos específicos y limitados a personas de bajos ingresos, así como a entidades pequeñas, a cambio del pago de primas de bajo costo.

Pasivos exigibles: Son los pasivos que representan una responsabilidad vigente, inmediata o a plazo, definida o estimada, de parte de la sociedad de seguros y que no dependen de la ocurrencia de un evento fortuito para su exigibilidad.

Perito valuador: Persona con especialidad y probada experiencia en la labor de peritaje.

Prima: El valor de la cuota o pago que debe satisfacer el contratante o asegurado a una sociedad de seguros, en concepto de contraprestación por la cobertura del riesgo especificado en el contrato de seguro, reaseguro y fianza.

Pleno de retención: Límite máximo de la suma asegurada total garantizada, que la sociedad de seguro puede asumir bajo su propia cuenta y responsabilidad en un contrato de reaseguro proporcional.

Reaseguro facultativo: Es aquel en que la sociedad cedente no se compromete a ceder ni la sociedad reaseguradora se compromete a aceptar determinada clase de riesgos, sino que estos han de ser comunicados individualmente, estableciéndose para cada caso concreto las condiciones que han de regular la cesión y la aceptación.

Reaseguro proporcional: Es aquel en el que el reasegurador participa en una proporción fija en todos los riesgos que sean asumidos por la cedente en determinados ramos o modalidad de seguros.

Reaseguro o reafianzamiento: El contrato mercantil en virtud del cual una sociedad de reaseguro o reafianzamiento acepta a su cargo total o parcialmente un riesgo ya cubierto por el asegurador directo, o el remanente que exceda de la cantidad asegurada por el asegurador directo.

Retrocesión: Contrato mercantil e instrumento técnico mediante el cual una sociedad reaseguradora cede a otra sociedad reaseguradora parte del riesgo aceptado en reaseguro a otro reasegurador.

Subagentes: Son las personas naturales, nicaragüenses o extranjeros residentes en el país, autorizados por el Superintendente a solicitud de una sociedad corredora de seguros, o una agencia de seguros para colocar seguros por cuenta y en nombre directo de la sociedad solicitante. Los subagentes propuestos deberán haber recibido capacitación técnica y práctica en materia de seguros.

Seguros masivos: Son los seguros que se caracterizan por ser productos estandarizados como mercancías con una forma de mercadeo y distribución simplificado, cuyo objeto es colocar seguros a costos más accesible al público. Los seguros masivos no son un ramo individual sino una forma particular de organizar y distribuir el seguro.

Siniestro: Es la realización del riesgo asegurado previsto en el contrato de seguro, del cual surge la obligación indemnizatoria del asegurador.

Siniestralidad: Coeficiente o porcentaje que refleja la proporción existente entre el costo de los siniestros producidos en un conjunto o cartera determinada de pólizas y el volumen global de las primas que han devengado en el mismo periodo tales operaciones.

Solicitud de seguro: Es el documento cumplimentado por el tomador de seguro, mediante el cual solicita a la entidad de seguro las coberturas descritas en dicho documento y, en consecuencia la emisión de la correspondiente póliza de seguros de cualquier naturaleza.

Suma asegurada: Valor atribuido por el titular de un contrato de seguros a los bienes cubiertos por la póliza y cuyo importe es la cantidad máxima que está obligado a pagar el asegurador, en caso de siniestro.

Superintendencia: Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras.

Superintendente: Superintendente de Bancos y de Otras Instituciones Financieras.

Art. 4 Autorización, Vigilancia y Fiscalización.

La Superintendencia, autorizará, vigilará y fiscalizará las sociedades y personas naturales de que trata esta Ley. Por tanto, la actividad de asegurar, reasegurar y afianzar solamente pueden ejercerla personas jurídicas, públicas, privadas o mixtas, autorizadas para operar como tales por la Superintendencia de conformidad a las disposiciones de la presente Ley y demás normas aplicables.

Art. 5 Objetivos de la Supervisión.

La Superintendencia tendrá, adicionalmente a lo establecido en la Ley de la Superintendencia, los objetivos siguientes con respecto a la supervisión de las sociedades de seguros, auxiliares de seguros e intermediarios de seguros:

- 1) Regular la actividad de seguros, reaseguros y fianzas, su intermediación y comercialización, de tal manera que el mercado asegurador sea dinámico, transparente y organizado;
- 2) Fomentar la transparencia en perfiles de riesgos y calidad de las sociedades de seguro, tanto para otorgar incentivos correctos a sus usuarios, como para un eficiente manejo del mismo;
- 3) Contribuir al establecimiento de un sistema asegurador moderno y eficiente, atendiendo criterios técnicos de especialización en el campo de los seguros, reaseguros y fianzas según los ramos u operaciones que realicen;
- 4) Actualizar las modalidades o metodologías de supervisión adecuándolas a las mejores prácticas internacionales y enfocadas en una supervisión basada en riesgo;
- 5) Velar por la liquidez y solvencia de las sociedades de seguros, reforzando la seguridad y confianza del público en éstas; así como generar una sana competencia y cartera de productos diversificados y eficientes para los usuarios;
- 6) Garantizar protección de los derechos de los usuarios o clientes quienes confían sus primas a las instituciones de seguros, reaseguros o fianzas y a sus intermediarios, como asimismo vigilar por el respeto de los mismos frente al desenvolvimiento del mercado de seguro.

Art. 6 Atribuciones.

El Superintendente tendrá las atribuciones siguientes respecto a la supervisión de las sociedades de seguro, auxiliares de seguros e intermediarios de seguros:

- 1) Impartir las instrucciones necesarias para la aplicación y cumplimiento de las leyes, reglamentos y demás normas que regulen a las personas naturales y jurídicas supervisadas;
- 2) Supervisar, vigilar y controlar las operaciones de las sociedades de seguro, intermediarias, auxiliares y demás personas sujetas a esta Ley. Para este fin podrá examinar las operaciones, libros, cuentas, archivos y documentos; requerir los estados financieros y otros informes en las fechas que considere convenientes para precisar las inversiones de capital y reservas; y en general, pedir todos los datos y antecedentes que le permitan informarse de su estado, desarrollo, solvencia y del cumplimiento del régimen legal aplicable. Toda la información que la sociedad proporcione debe ser veraz, suficiente y oportuna. Todo requerimiento de información por parte del Superintendente deberá ser atendido sin aducir reserva alguna;
- 3) Cuando en el ejercicio de sus facultades lo requiera, convocar a los accionistas, miembros de junta directiva, presidente, gerentes u otros funcionarios o empleados de las sociedades de seguro;
- 4) Investigar los actos que hagan suponer la ejecución de operaciones violatorias de esta Ley, pudiendo al efecto ordenar visitas de inspección a los presuntos responsables y, en su caso, mandar la suspensión de dichas operaciones;
- 5) Informar al Consejo Directivo acerca de los hechos o situaciones que a su criterio, afecten el buen funcionamiento o solvencia de las sociedades de seguro proponiendo las medidas pertinentes;
- 6) Investigar acerca de infracciones administrativas de que tenga conocimiento, por incumplimientos a las leyes de la materia y demás disposiciones legales aplicables, e imponer las sanciones administrativas que corresponda conforme la presente Ley y a las demás leyes que regulan las actividades de las sociedades, así como a las normas que emanen del Consejo Directivo e instrucciones del Superintendente;
- 7) Crear un registro en el que se disponga de copias actualizadas de los modelos del texto de

las pólizas y condiciones generales, condiciones particulares y adenda, solicitud del seguro, cuestionarios y todos aquellos documentos relativos a la emisión de las pólizas de seguros autorizadas. No podrán emitirse seguros y fianzas con modelos de pólizas que no estén registrados;

- 8) Comprobar la exactitud y suficiencia de las reservas técnicas y matemáticas constituidas de acuerdo a las normas que con carácter general haya dictado el Consejo Directivo, lo mismo que la razonabilidad de los estados financieros y otros informes estadísticos contables solicitados con arreglo a las leyes, normas y requerimientos;
- 9) Crear y mantener el registro de las personas naturales o jurídicas autorizadas para desarrollar las operaciones reservadas a las sociedades de seguros, intermediarios y auxiliares de seguros;
- 10) Elaborar, mantener y publicar estadísticas relativas a las operaciones de las sociedades supervisadas que contenga por lo menos los estados financieros, margen de solvencia, solvencia de capitales requeridos, indicadores técnicos, información legal, las listas de intermediarios de seguros y de los demás auxiliares autorizados, y otros datos que considere oportunos;
- 11) Autorizar, supervisar y controlar las actividades que desarrollen los intermediarios y auxiliares de seguros, reaseguros y fianzas;
- 12) Autorizar a las sociedades de seguro las publicaciones sobre evaluaciones de riesgos, indicadores técnicos y financieros realizados por ellas mismas o a través de calificadoras de riesgos nacionales o extranjeras, siempre y cuando, no existan conflictos de interés entre la sociedad calificadora y las sociedades de seguro de que se trate;
- 13) Proporcionar a las autoridades supervisoras del exterior, información que reciba de las personas naturales o jurídicas que supervisa, siempre que tenga suscritos con dichas autoridades acuerdos de intercambio de información en los que se contemple el principio de reciprocidad, debiendo en todo caso abstenerse de proporcionar la información cuando a su juicio ésta pueda ser usada para fines distintos a los de la supervisión, o bien por causas de orden público, seguridad nacional o por cualquier otra causa convenida en los acuerdos respectivos;
- 14) En nombre y a cuenta de la entidad supervisada correspondiente, y previa autorización de Consejo Directivo, contratar servicios de auditoría para casos especiales cuando lo considere necesario para el mejor desempeño de sus funciones. Si la situación lo justificare, el Superintendente seguirá el procedimiento establecido en el artículo 169 de la Ley General de Bancos, para hacer efectivo el pago a la firma auditora; y
- 15) Las demás establecidas en ésta y otras leyes.

Art. 7 Actividades Consideradas Como de Seguro, Reaseguro y Fianza.

Serán consideradas como actividades de seguros, reaseguros o fianzas, independientemente de la denominación que se les asigne, aquellas que cumplan con alguna de las características siguientes:

- 1) Se rigen por un contrato que incluye el pago por adelantado de una prima y define límites de cobertura y términos del pago y las normas que han de regular la relación contractual de aseguramiento entre ambas partes, especificándose sus derechos y obligaciones respectivas;
- 2) El contrato tiene una contingencia para la indemnización de una pérdida sufrida o la satisfacción de un monto de capital, que está determinado por la realización de un acontecimiento futuro e incierto que está fuera del control del asegurado;
- 3) Eventos aleatorios que tienen como consecuencia el pago de indemnizaciones prometidas en un contrato, los cuales serán medidos y provisionados utilizando métodos internacionalmente reconocidos por el sector de seguros;
- 4) Las demás que sean determinadas por el Consejo Directivo.

Corresponde al Superintendente la facultad de determinar si una operación se considera de seguro, reaseguro o fianza, de conformidad a lo que establece el presente artículo y las normas prudenciales correspondientes.

Art. 8 Régimen Legal Aplicable.

Las personas naturales o jurídicas objeto de la presente Ley se regirán en primer término por las disposiciones de la presente Ley, la Ley General de Bancos en lo que fuere aplicable, la Ley de la Superintendencia, las normas de carácter general que al efecto dicte el Consejo Directivo y por las instrucciones que dicte el Superintendente. En lo no previsto en las leyes, normas e instrucciones mencionadas, se sujetarán a la legislación común.

TÍTULO II SOCIEDADES DE SEGURO

Capítulo I Autorizaciones

Art. 9 Forma Social y Denominación.

Para organizarse y funcionar como institución o sociedad de seguros, reaseguros o fianzas, se requiere autorización de la Superintendencia. Toda institución o sociedad de seguros que se organice en Nicaragua deberá constituirse y funcionar como sociedad anónima con objeto social único de acuerdo con esta Ley, el Código de Comercio aprobado por el Congreso Nacional el 30 de abril de 1914 y publicado en La Gaceta, Diario Oficial No. 248 del 30 de octubre de 1916, sus reformas y demás leyes aplicables a este tipo de sociedades en cuanto no estuviere modificada por la presente Ley. Estas sociedades podrán adoptar cualquier denominación que crean conveniente, la cual deberá ser distinta a cualquier otra sociedad de seguro, reaseguro o fianza existente, agregándole siempre el concepto de sociedad de seguros, reaseguros o afianzadora u otra equivalente.

Art. 10 Solicitud de Autorización para Constituirse.

Las personas naturales o jurídicas que tengan el propósito de establecer una sociedad de seguros, deberán presentar una solicitud por escrito al Superintendente, que contenga los nombres y apellidos o designación comercial, domicilio y profesión de todos los organizadores, los que deberán presentar la documentación y cumplir con los requisitos exigidos a continuación:

- 1) El proyecto de escritura social y sus estatutos.
- 2) Un estudio de factibilidad económico-financiero, en el que se incluya, entre otros aspectos, la factibilidad de los productos de seguros, reaseguros y fianzas a ofertar, los ramos a operar y la viabilidad de la operación de estos; consideraciones sobre el mercado, las características de la sociedad de seguros, la actividad proyectada, el esquema de organización y administración, las bases financieras de las operaciones que se proyecten desarrollar, y las condiciones en que ella se desenvolverá de acuerdo a diversos escenarios de contingencia. El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general sobre esta materia.
- 3) El nombre y credenciales de las personas que actuarán como miembros de la junta directiva e integrarán el equipo principal de su gerencia.
- 4) Las relaciones de vinculación significativas y la determinación de sus unidades de interés, en los términos establecidos en el artículo 71 de la presente Ley, de las personas que serán accionistas de la sociedad, miembros de su junta directiva y demás personas que integrarán el equipo principal de su gerencia. El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general en las que se regule lo indicado en este numeral.
- 5) Minuta que denote depósito en la cuenta corriente de la Superintendencia, por valor del uno por ciento del monto del capital social mínimo obligatorio, para la tramitación de la solicitud. Una vez que hayan iniciado sus operaciones, les será devuelto dicho depósito a los promotores. En caso de que sea denegada la solicitud, el diez por ciento (10%) del monto del depósito ingresará a favor del Tesoro Nacional; el saldo les será devuelto a los interesados. En caso de desistimiento, el cincuenta por ciento (50%) del depósito ingresará a favor del Tesoro Nacional, devolviendo el saldo correspondiente.
- 6) Carta de intención o respaldo directo de reaseguradores con quienes pretenden colocar los negocios de las primas cedidas.
- 7) Los demás requisitos exigidos en otras leyes y los que establezca de manera general el Consejo Directivo, entre ellos, los destinados a asegurar:

- a. La proveniencia lícita del patrimonio invertido o por invertirse en la sociedad.
- b. La verificación que quienes vayan a integrar su junta directiva, no estén incurso en los impedimentos establecidos en el artículo 44 de la presente Ley.

- 8) Adicionalmente, cada uno de los accionistas que participen ya sea individualmente o en conjunto con sus partes relacionadas, en un porcentaje igual o mayor al cinco por ciento del

capital deberán cumplir con los requisitos siguientes:

- a. Solvencia: Tener capacidad para cumplir los compromisos económicos mediante el conjunto de recursos que constituyen patrimonio o activo consolidado equivalente a la inversión proyectada y, cuando se reduzcan a una cifra menor, informar a la mayor brevedad posible de este hecho al Superintendente.
- b. Integridad: Que no existan conductas dolosas o negligencias graves o reiteradas que puedan poner en riesgo la estabilidad y seguridad de la sociedad que se propone establecer o la de los asegurados.

El Superintendente señalará que existen presunciones de conductas dolosas o negligentes, cuando concurra cualquiera de las circunstancias siguientes:

- i. Que se encuentre en estado de quiebra, suspensión de pagos, concurso de acreedores, o situación financiera equivalente;
- ii. Los que hayan sido condenados a penas principales o accesorias, graves y menos graves, de conformidad con el Código Penal vigente;
- iii. Que se le haya comprobado judicialmente participación en actividades relacionadas con el narcotráfico y delitos conexos, con el lavado de dinero y de otros activos o financiamiento al terrorismo;
- iv. Que sea o haya sido deudor del sistema financiero a los que se les haya demandado judicialmente el pago de un crédito, o a los que se les haya saneado saldos morosos de montos sustanciales determinados mediante norma general que para tal efecto dicte el Consejo Directivo.
- v. Que en los últimos diez (10) años haya sido director, gerente, o funcionario de una sociedad del sistema financiero, quien por determinación del Superintendente, o de sus propias autoridades corporativas, se le hubiere imputado responsabilidad para que dicha sociedad haya incurrido en deficiencias del veinte por ciento (20%) o más del capital social mínimo obligatorio requerido por la Ley, o que dicha sociedad haya recibido aportes del Fondo de Garantía de Depósitos conforme lo establecido en su Ley.
- vi. Que haya sido sancionado administrativamente o condenado judicialmente por su participación en infracción grave a las leyes y/o normas de carácter financiero.
- vii. Que no pueda demostrar el origen legítimo de los fondos para adquirir las acciones.
- viii. Otras circunstancias que puedan poner en riesgo la estabilidad y seguridad de la sociedad que se propone establecer y la de sus asegurados, conforme lo determine el Consejo Directivo mediante norma general.

En el caso de aquellos socios o accionistas que fueren personas jurídicas que pretendan una participación del cinco por ciento (5%) o más en el capital de la sociedad, deberán informar sobre sus socios o accionistas personas naturales o jurídicas con una participación igual o superior al cinco por ciento (5%) en el capital social de esta segunda sociedad. En caso de que existan socios o accionistas personas jurídicas con una participación igual o superior al cinco por ciento (5%), deberá informarse sobre sus socios o accionistas personas naturales o jurídicas con una participación igual o superior al cinco por ciento (5%) en el capital social de esta tercera sociedad, y así sucesivamente, hasta acceder, hasta donde sea materialmente posible, al nivel final de socios o accionistas personas naturales con participación igual o superior al cinco por ciento en el capital social de la empresa de que se trate.

El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general en las que se indique la información y los documentos que deberán ser presentados para acreditar el cumplimiento de lo señalado en este numeral.

En caso que la sociedad sea aprobada, la información a la que hacen referencia los numerales 3), 4) y 8) de este artículo deberá ser actualizada o ampliada en los plazos, formas y condiciones que establezca el Superintendente.

Iguales requisitos aplicarán, en los términos establecidos por norma general dictada por el Consejo Directivo, para las personas naturales o jurídicas que a la entrada en vigencia de la

presente Ley se encuentran autorizadas para operar como sociedades de seguros, reaseguro y fianzas.

Art. 11 Publicación de Nómina de Accionistas.

Recibida la solicitud y obtenida toda la información requerida, el Superintendente publicará al menos en dos periódicos de amplia circulación nacional, por una sola vez, y por cuenta de los interesados solicitantes, la nómina de los accionistas, así como de los directores fundadores de la sociedad que se proyecta constituir. En el caso de accionistas que sean personas jurídicas, deberá publicarse también la nómina de los accionistas que posean más del cinco por ciento (5%) del capital social de dichas entidades. Lo anterior es con el objeto de que cualquier persona que tenga conocimiento de alguna de las circunstancias expresadas en el numeral 8 del artículo 10 y el artículo 44 de esta Ley, pueda objetar la calidad de los accionistas y directores respectivamente, que formarán parte de la sociedad proyectada. Dichas objeciones deberán presentarse por escrito al Superintendente, en un plazo no mayor de quince días después de la publicación, adjuntando las pruebas pertinentes, caso contrario, la objeción se tiene por no puesta.

Art. 12 Estudio de la Solicitud y Autorización para Constituirse.

Presentada la solicitud y documentos correspondientes, y después de haberse cumplido con lo prescrito por el artículo anterior, el Superintendente podrá solicitar al Banco Central de Nicaragua, un dictamen no vinculante, el cual deberá ser emitido en un término no mayor de sesenta (60) días.

Una vez concluido el estudio de la solicitud de parte del Superintendente y emitido el dictamen del Banco Central de Nicaragua, en su caso, el Superintendente, someterá la solicitud a consideración del Consejo Directivo, quien otorgará o denegará la autorización para constituirse como sociedad aseguradora, todo dentro de un plazo que no exceda de ciento veinte (120) días a partir de la presentación de la solicitud.

En el caso que la información suministrada con la solicitud no esté completa o sea deficiente conforme los requerimientos de esta Ley, el plazo mencionado en el párrafo anterior se calculará a partir de la fecha en que el solicitante corrija o complemente satisfactoriamente la solicitud.

Art. 13 Contenido de la Autorización.

La autorización para constituirse dictada por el Consejo Directivo precisará los ramos que podrán operar las sociedades de seguros, conforme lo establecido en el artículo 66 de esta Ley.

Art. 14 Validez de Escritura y Estatutos.

En caso de resolución positiva, el notario autorizante deberá mencionar el número de la edición de La Gaceta, Diario Oficial, en que hubiese sido publicada la resolución de autorización para constituirse como sociedad de seguros dictada por el Consejo Directivo e insertar íntegramente en la escritura la certificación de dicha resolución. Será nula la inscripción en el Registro Público Mercantil, si no se cumpliera con éste requisito para iniciar actividades.

Art. 15 Requisitos para Iniciar Operaciones.

Para iniciar operaciones las sociedades de seguro, constituidas conforme a la presente Ley, deberán cumplir con los requisitos siguientes:

- 1) El capital social mínimo totalmente pagado en dinero efectivo;
- 2) El ochenta por ciento de éste en depósito a la vista en el Banco Central;
- 3) Testimonio de la escritura social y sus estatutos, con la correspondiente inscripción en el Registro Público Mercantil;
- 4) Balance general de apertura, certificado por un contador público autorizado;
- 5) Certificación de los nombramientos de los directores para el primer período, del gerente o principal ejecutivo de la sociedad de seguro, el contralor normativo y del auditor interno, conforme lo presentado adjunto en la solicitud de autorización para constituirse;

6) Verificación por parte del Superintendente que la sociedad cuenta, entre otras, con las instalaciones físicas y plataforma tecnológica adecuada; así como los sistemas, procedimientos e infraestructura administrativa necesarios para brindar los servicios propios de su objeto social, como son:

- a. Emisión de pólizas;
- b. Registro de sus operaciones;
- c. Contabilidad;
- d. Valuación de cartera de activos y pasivos;
- e. Procesamiento electrónico de información contable, financiera, técnica y estadística;
- f. Infraestructura para el pago de reclamaciones y atención a los asegurados y beneficiarios;
- g. Los demás servicios que correspondan a la especialidad de las operaciones que pretenda realizar la sociedad;
- h. Nombre y datos del actuario autorizado y registrado en la Superintendencia para firmar las notas técnicas y las reservas de provisiones técnicas;
- i. Condiciones generales, condiciones particulares, solicitudes, contratos de reaseguros y adenda a los contratos suscritos;
- j. Manuales de procedimientos para cada uno de los procesos operativos y de control interno de las sociedades, tales como, auditoría interna, reclamos, suscripción, entre otros;
- k. Sistema integral de prevención y administración de los riesgos de lavado de dinero, bienes o activos y del financiamiento al terrorismo conforme norma dictada por el Consejo Directivo;
- l. Cualquier otra información que a criterio del Superintendente sea necesaria.

El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general sobre los requisitos anteriores. Si la solicitud de autorización de funcionamiento con evidencia de cumplimiento de los requerimientos mencionados no fuere presentada dentro de seis meses a partir de la notificación de la resolución que autoriza su constitución, ésta quedará sin efecto, y el monto del depósito a que se refiere el numeral 5) del artículo 10 de esta ley ingresará a favor del Tesoro Nacional.'

Art. 16 Comprobación de Requisitos.

El Superintendente comprobará si los solicitantes han llenado todos los requisitos exigidos por la presente Ley para el funcionamiento de una sociedad o entidad de seguros, en caso contrario, comunicará a los peticionarios los defectos, errores u omisiones que notare, para que dentro del plazo de quince días hábiles cumplan los requisitos omitidos. El Superintendente, a solicitud de los interesados podrá prorrogar por una sola vez este plazo hasta por cinco días hábiles más, siempre y cuando justifiquen, a juicio del Superintendente la prórroga. Una vez reparada la falta, el Superintendente otorgará la autorización dentro de un término de cinco días a contar de la fecha de subsanación. La autorización deberá publicarse en La Gaceta, Diario Oficial, por cuenta de la sociedad autorizada y deberá inscribirse en el Registro Público Mercantil correspondiente en el Libro Segundo, Sociedades, de dicho Registro también por su cuenta.

En caso de no cumplir con los señalamientos del Superintendente dentro del plazo antes establecido, se entenderá que los interesados han desistido de la solicitud, quedando la autorización de constitución sin efecto y el monto del depósito a que se refiere el numeral 5) del artículo 10 de esta Ley, ingresará a favor del Tesoro Nacional. En consecuencia, los accionistas deben proceder a la liquidación de la sociedad conforme al derecho común, no pudiendo los promotores presentar nueva solicitud sino hasta dentro de un plazo de tres años contados a partir de la fecha de incumplimiento a que se refiere el presente artículo, debiéndose anotar la resolución del Superintendente en el Registro Público.

Art. 17 Intransferibilidad de la Autorización.

Las autorizaciones que sean otorgadas para constituirse y operar como sociedad o entidad de seguros, son intransferibles.

Art. 18 Sucursales de Sociedades Autorizadas en el País.

Las sociedades de seguro autorizadas podrán establecer sucursales, u otros medios de prestación de servicios afines en cualquier lugar del territorio nacional, siempre que los locales en donde presten servicios ofrezcan seguridad y confianza para el público usuario.

La apertura y cierre de dichas oficinas será comunicada previamente al Superintendente con al menos sesenta días de anticipación, para lo de su cargo. En caso de apertura deberán indicar la dirección y tipo de operaciones que habrán de realizar. En el caso de cierre las razones que lo justifican. El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general sobre esta materia.

Art. 19 Sucursales y Subsidiarias en el Extranjero.

La apertura en el exterior de sucursales y subsidiarias de sociedades de seguro constituidas en el país, requerirá autorización del Superintendente. Para efecto de otorgar la autorización se considerarán las disposiciones sobre grupos financieros contenidas en la Ley General de Bancos, en los casos que aplique, y sí, en el país receptor de la inversión, existan organismos de supervisión que apliquen en sus revisiones procedimientos regulatorios basados en estándares internacionales, especialmente los relativos a suficiencia del patrimonio y otras normas prudenciales que sean similares o de mayor rigor a las utilizadas en Nicaragua. Las asignaciones de capital para el caso de las sucursales así como las inversiones en las subsidiarias, serán consideradas como activos de riesgo para la sociedad de seguro nicaragüense.

Art. 20 Sucursales de Sociedades de Seguros Extranjeras.

Las sociedades de seguros constituidas legalmente en el extranjero podrán operar en el país mediante el establecimiento de una sucursal, sin perjuicio de su participación como accionistas en sociedades de seguros constituidas o que se constituyan en Nicaragua en los términos de esta Ley. Para el establecimiento en el país de la sucursal de una sociedad de seguros extranjera, ésta deberá sujetarse a esta Ley y presentar una solicitud al Superintendente por medio de un representante acreditado por instrumento público, acompañándola de los siguientes documentos:

- 1) Certificación de la escritura de constitución social o acta constitutiva y estatutos de la sociedad solicitante y de la autorización legal que ampare su constitución y funcionamiento en el país de origen, así como la constancia de vigencia de todo ello;
- 2) Comprobación que la sociedad solicitante está autorizada legalmente para establecer sucursales en Nicaragua, de acuerdo con sus estatutos y las leyes de su país de origen, acompañada de certificación emitida por la autoridad supervisora de ese país donde conste su conformidad con la solicitud;
- 3) Balances generales auditados, estados de pérdidas y ganancias e informes anuales de la sociedad solicitante, correspondientes a los últimos cinco años;
- 4) Minuta que acredite depósito en la cuenta corriente de la Superintendencia, por valor del uno por ciento (1%) del monto del capital mínimo, para la tramitación de la solicitud. Una vez que hayan iniciado sus operaciones, les será devuelto dicho depósito a los promotores. En caso de que sea denegada la solicitud, el diez por ciento (10%) del monto del depósito ingresará a favor del Tesoro Nacional; el saldo les será devuelto a los interesados. En caso de desistimiento, el cincuenta por ciento (50%) del depósito ingresará a favor del Tesoro Nacional;
- 5) Los demás que con carácter general requiera el Consejo Directivo, las que en ningún caso podrán ser diferentes a las exigidas a las sociedades de seguro nacionales, en lo que le fuere aplicable.

Todos los documentos acompañados a la solicitud deberán presentarse debidamente autenticados.

Se dará trámite, únicamente, a solicitudes para el establecimiento de sucursales de sociedades de seguro extranjeras, cuando pueda efectuarse intercambio de información institucional entre los supervisores de ambos países y que la aseguradora matriz tenga más de cinco años de operar. Si se trata de una aseguradora extranjera originada de una fusión, se computarán como años de operación los de la sociedad más antigua.

Presentada la solicitud y documentos a que se refiere este artículo, el Superintendente podrá solicitar al Banco Central de Nicaragua, un dictamen no vinculante, el cual deberá ser emitido en un término no mayor de sesenta (60) días.

Art. 21 Solicitud a la Superintendencia.
La solicitud a que se refiere el artículo que antecede será tramitada de conformidad con lo establecido por la presente Ley en todo cuanto sea aplicable, a juicio del Superintendente.

Art. 22 Autorización de Establecimiento.
Emitida la resolución de autorización de la sucursal de la sociedad de seguro extranjera por el Consejo Directivo, se inscribirá en el Registro Público Mercantil la escritura de constitución social y estatutos de la sociedad extranjera de seguros, junto con la certificación del acta de junta directiva de la sociedad donde autorizan el establecimiento de la sucursal, así como la certificación de la resolución de autorización emitida por el Consejo Directivo.

Art. 23 Requisitos para Iniciar sus Actividades.
Para iniciar operaciones la sucursal extranjera de una sociedad de seguros cuyo establecimiento hubiese sido aprobado conforme la presente Ley, deberá llenar los requisitos para iniciar operaciones que se establecen en el artículo 15 de esta Ley, en todo lo que fuere aplicable, debiendo agregar a la solicitud a que se refiere el citado artículo, atestados de identificación, buena conducta y capacidad técnica de los administradores nombrados para la sucursal y testimonio de sus facultades y poderes, debidamente autenticados. r:

Art. 24 Sujeción a las Leyes de la República de Nicaragua.
Las sociedades de seguros constituidas en el extranjero que obtengan autorización para establecer sucursales en el país, se consideran domiciliadas en Nicaragua para cualquier efecto legal, en la localidad que corresponda conforme a las reglas generales, y quedarán sujetas a las leyes de la República, de manera especial a la presente Ley, a la Ley General de Bancos, como sociedad financiera no bancaria, a la Ley de la Superintendencia, a las normas dictadas por el Consejo Directivo, y a las resoluciones e instrucciones dictadas por el Superintendente; estando obligadas a cumplir con todos los requisitos a que están sometidas las sociedades de seguros que operan en el país, sin que puedan hacer uso de la vía diplomática en ningún caso relacionado con sus operaciones.

Art. 25 Fusiones.
La fusión de dos o más sociedades de seguros requerirá de la autorización del Superintendente, quien la otorgará o negará, mediante resolución razonada en base a lo establecido en los artículos 26, 27, 28 y 29 de esta Ley, las normas que el Consejo Directivo dicte sobre esta materia y las disposiciones del Código de Comercio.

Los representantes legales de las entidades interesadas en fusionarse, con una antelación de sesenta días antes de realizarse la asamblea de accionistas para adoptar los acuerdos de fusión, deberán ponerlo en conocimiento de los asegurados, afianzados, accionistas y acreedores, mediante aviso que deberá publicarse en dos diarios de circulación nacional, en el cual se deberá brindar un resumen de los motivos de la fusión, las condiciones administrativas y financieras en que se realizará, así como el método que se seguirá para la extinción del pasivo. A partir de ese momento, los libros de contabilidad y demás libros, quedarán a disposición de los accionistas para su información.

Una vez cumplido lo establecido en el párrafo anterior así como haber transcurrido el término establecido en el Código de Comercio para que los acreedores manifiesten su desacuerdo al proceso de fusión, los representantes legales de las sociedades de seguros someterán al Superintendente solicitud de aprobación, a la que deberán acompañar la documentación siguiente:

- 1) El estudio de viabilidad del proyecto de fusión, en el que se expliquen los motivos de la fusión y las condiciones administrativas y financieras en que se realizará, entre otros;
- 2) Los estados financieros de fin de ejercicio o de periodo intermedio, respecto de los cuales se haya emitido dictamen de auditores externos, que hubieren servido de base para establecer las

condiciones en que se realizará la fusión. Los estados financieros no podrán corresponder a una fecha anterior a tres meses antes del aviso de fusión;

3) El método de evaluación de la sociedad que se fusionará y de la relación de intercambio resultante de su aplicación;

4) Certificación de las actas en que se hayan aprobado los acuerdos de fusión; y

5) Otros requisitos que por norma general establezca el Consejo Directivo.

Cuando en la fusión intervenga una sociedad de seguros extranjera legalmente constituida en su país, deberá acompañarse la documentación fehaciente emitida por su junta directiva o su equivalente, mediante la cual se acredite que ha sido aprobada la fusión y se designen los representantes de la sociedad para ejecutar el acuerdo respectivo. Además se acompañará la certificación del organismo supervisor del país donde la sociedad esté domiciliada, haciendo constar que es una sociedad solvente y sujeta a la supervisión de dicho organismo.

Art. 26 Autorización u Objeción de la Fusión.

Recibida la solicitud de autorización de fusión con los documentos referidos en el artículo anterior y los que por norma general se establezcan, el Superintendente podrá autorizarla u objetarla dentro de los tres meses siguientes a su presentación.

Art. 27 Motivos para Objetar la Fusión.

El Superintendente, sólo podrá objetar la fusión, por las siguientes causas:

- 1) Cuando la sociedad absorbente o nueva no cumpla con los montos de capital social obligatorio establecido en la presente Ley, y no existan suficientes seguridades de que será capitalizada en la cuantía necesaria y en un plazo adecuado;
- 2) Cuando la sociedad absorbente o nueva no cumpla con los niveles adecuados de patrimonio o las normas de solvencia vigentes y no existan suficientes seguridades de que su situación patrimonial se ajustará satisfactoriamente en un plazo adecuado;
- 3) Cuando determine que los administradores de alguna de las sociedades interesadas no satisfagan las condiciones de responsabilidad o idoneidad necesarias para participar en la respectiva operación o tampoco satisfagan tales condiciones los accionistas que posean más del cinco por ciento (5%) del capital social de alguna de las sociedades de seguro participantes;
- 4) Cuando, como resultado de la fusión, la sociedad absorbente o nueva pueda mantener o determinar precios no equitativos, limitar servicios, o impedir, restringir o falsear la libre competencia en los mercados en que participe, ya sea como oficina principal, matriz o por medio de sus sucursales, no se tomen las medidas necesarias para prevenirlo. Ninguna de estas hipótesis se considerará cuando la sociedad absorbente o nueva atienda menos del veinticinco por ciento (25%) de la totalidad de las primas directas emitidas en el mercado. Este porcentaje podrá ser revisado por el Consejo Directivo para garantizar la libre competencia y evitar situaciones monopólicas u oligopólicas;
- 5) Cuando determine que la fusión pueda causar perjuicio al interés público o a la estabilidad del sistema financiero.

Para el caso de los numerales 4) y 5), el Superintendente podrá solicitar al Instituto Nacional de Promoción de la Competencia, para fundamentar su objeción a la fusión, un dictamen no vinculante, el cual deberá ser emitido en un término no mayor de treinta días.

Durante el plazo fijado en el artículo anterior, puede oponerse a la fusión, cualquier acreedor de las sociedades que demuestre interés jurídico o económico al respecto. Esta oposición suspenderá la realización de la fusión hasta que se resuelva judicialmente.

Art. 28 Formalización del Acuerdo de Fusión.

La sociedad absorbente o nueva formalizará el acuerdo de fusión una vez que el Superintendente haya autorizado la misma. La formalización del acuerdo a través de la escritura de fusión se

deberá de remitir al Superintendente, un mes después de la fecha que se inscriba en el Registro Mercantil.

Art. 29 Contenido de la Escritura de Fusión.
La escritura de fusión deberá contener:

- 1) Relación de las actas donde conste el acuerdo de fusión;
- 2) Los balances auditados con base en los cuales se haya aprobado la misma;
- 3) El balance de la sociedad absorbente o de la nueva sociedad;
- 4) La modificación de los estatutos sociales derivados de la fusión;
- 5) Resolución de autorización de fusión emitida por el Superintendente; y
- 6) Resolución de autorización de la junta directiva de la sociedad no domiciliada cuando sea el caso.

Art. 30 Autorización para Adquisición de Acciones, Traspaso de Cartera, Escisión, Conversión, Reducciones de Capital y Reformas al Pacto Social.

Las sociedades de seguros autorizadas, así como las personas naturales o jurídicas interesadas en adquirir acciones de estas, requerirán la aprobación del Superintendente para lo siguiente:

- 1) Traspasos de cartera, escisión o la conversión de los servicios financieros, entendiéndose por esto último, los casos en que las sociedades de seguros, que operen en determinados ramos, busquen agregar nuevos o disminuir los ramos para las que están autorizadas a operar. La conversión no altera la personalidad jurídica de la sociedad y solamente le conferirá las facultades y le impondrá las exigencias y limitaciones legales propias de la forma adoptada. El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general con respecto a lo indicado por el presente numeral;
- 2) Reducción de su capital social;
- 3) Reformas al pacto social. Se exceptúa la reforma que consista en el aumento del capital social, la cual deberá ser informada al Superintendente. Si el aumento del capital social se debe al ingreso de nuevos accionistas que adquieran el cinco por ciento (5%) o más del capital social, o en el caso de los accionistas actuales que adquieran acciones que sumadas a las que ya posea representen una cantidad igual o mayor al referido porcentaje, se deberá atender lo establecido en el numeral 4) de este artículo. Las reformas referidas en este inciso no requerirán de autorización judicial, bastará con la certificación de la resolución de la junta general de accionistas protocolizada ante notario la cual se inscribirá en el registro público correspondiente; y
- 4) Para adquirir directamente o a través de terceros, acciones de una sociedad de seguro, que por sí solas o sumadas a las que ya posea, o en conjunto con las de sus partes relacionadas, representen una cantidad igual o mayor al cinco por ciento (5%) del capital social de ésta.

Quedan en suspenso los derechos sociales del nuevo accionista, mientras no obtenga la autorización del Superintendente impuesta por este artículo.

El Superintendente solo podrá denegar la autorización, por resolución fundada, si el peticionario no cumple con los requisitos de información indicados en el numeral 4) y de solvencia e integridad a que se refiere el numeral 6), ambos del artículo 10 de esta Ley.

El Superintendente deberá pronunciarse en un plazo de treinta (30) días hábiles contados desde la fecha en que se le hayan suministrado completa la información a que se refiere el párrafo anterior. Si no hubiere respuesta dentro del plazo antes señalado se entenderá por autorizada la transacción.

Las adquisiciones de porcentajes menores al cinco por ciento (5%) deberán ser notificadas al Superintendente en un plazo no mayor de treinta (30) días contados a partir de la fecha en que ocurrió el traspaso.

Art. 31 Condiciones resultantes del Traspaso, Fusión o Escisión de los Contratos de Seguro.

Los procesos de traspaso de cartera, fusión o escisión, a los que se refieren los artículos

anteriores de ninguna manera modificarán los términos y condiciones vigentes pactadas en los contratos de seguro correspondientes. En todo caso, para su modificación será necesaria la manifestación de la voluntad de las partes contratantes, o de sus beneficiarios en su caso.

Capítulo II Capital, Reservas e Inversiones

Art. 32 Capital de Riesgo.
Para desarrollar su actividad, las sociedades de seguro así como las sucursales de aseguradoras extranjeras, deberán disponer en todo momento, de un capital de riesgo, cuyo objetivo principal es que la sociedad cuente con los recursos financieros suficientes para cubrir obligaciones provocadas por pérdidas no previstas con respecto a los riesgos que suscriben, tanto como consecuencia de presiones dinámicas como de posibles cambios en las condiciones económicas y de mercado.

Art. 33 Capital Efectivo y Base de Cálculo del Capital.
Las sociedades de seguro deberán contar en todo momento con un capital efectivo. El Consejo Directivo, mediante norma general, podrá establecer en su momento las fórmulas para calcular el capital efectivo y el capital de riesgo. Estas fórmulas tomarán en cuenta los riesgos a que se enfrentan las sociedades de seguro, los niveles de recursos con que cuentan estas mismas, así como las mejores prácticas en la medición y supervisión de riesgo promulgado por los entes reguladoras internacionales.

La base de cálculo del capital estará conformada por el capital base y cualquier otra subdivisión que mediante norma general establezca el Consejo Directivo conforme las mejores prácticas internacionales al respecto.

El capital base antes referido estará conformado por el capital social obligatorio pagado, capital pagado en acciones preferentes de carácter permanente o con cláusula de conversión no ordinaria a capital social disponible para cobertura de pérdidas, con cláusula de dividendo no acumulativo, según regulación establecida por el Consejo Directivo; capital donado no sujeto a devolución; importe recibido por encima del valor nominal de las acciones emitidas al ser colocadas sobre la par; aportes irrevocables recibidos de parte de los accionistas con destino único a incrementar el capital social; reserva legal y resultados acumulados de periodos anteriores que la junta general de accionistas de la sociedad de seguros halla resuelto capitalizarlo de manera expresa e irrevocable.

A los preceptos anteriores se le restará o deducirá el valor en libros de la plusvalía mercantil comprada, según los parámetros establecidos por el Consejo Directivo mediante norma de aplicación general.

A la base de cálculo del capital, se le debe restar o deducir cualquier ajuste pendiente de constituir y el valor en libros de las participaciones y obligaciones en subsidiarias y asociadas. Esto último, según regulación establecida por el Consejo Directivo mediante norma general.

El Consejo Directivo está facultado para establecer mediante normas de aplicación general componentes adicionales a la base de cálculo del capital. Así mismo, podrá establecer deducciones adicionales a las ya establecidas a las distintas clasificaciones de capital.

Art. 34 Capital Social Obligatorio.
Las sociedades de seguro constituidas en el país, deberán tener al menos como capital social obligatorio para ejercer la actividad, dividido en acciones nominativas e inconvertibles al portador, los siguientes montos, según el grupo de seguros a operar:

1) Cuando operen solamente modalidades de seguros comprendidas en el grupo de seguros patrimoniales y seguros obligatorios, según la clasificación establecida en el artículo 66 de esta Ley la suma de cuarenta millones de córdobas (**C\$ 40,000,000.00**); y

- 2) Cuando operen solamente modalidades de seguros comprendidas en el grupo de seguros de personas (vida, accidentes personales, salud, seguros previsionales, y rentas), según la clasificación establecida en el artículo 66 de esta Ley, la suma de cuarenta millones de córdobas (C\$ **40,000,000.00**);
- 3) Cuando operen las modalidades de seguros comprendidas en el grupo de seguros patrimoniales y obligatorios así como el grupo de personas, rentas y pensiones, la suma de ochenta millones de córdobas (C\$ **80,000,000.00**);
- 4) Cuando operen en la modalidad de fianzas, la suma de diez millones de córdobas (C\$ **10,000,000.00**);
- 5) Cuando operen reaseguros o reafianzamiento, la suma equivalente a una vez y media (1.5 veces) los montos establecidos en los numerales anteriores para cada una de las modalidades que opere.

El Superintendente, para pronunciarse en el dictamen a que se refiere el artículo 12 de esta Ley, sobre el capital social obligatorio de cada una de las sociedades de seguro solicitando autorización para constituirse, se basará en el volumen de las operaciones que la respectiva sociedad espere realizar de acuerdo con la proyección financiera que deberá presentar, conforme el artículo 10 de esta Ley, en base a hipótesis razonable y detallada, para un número de años en cuyo transcurso la sociedad dejará de tener resultados anuales deficitarios, de acuerdo con los supuestos.

El Consejo Directivo, actualizará el monto del capital social obligatorio por lo menos cada dos años en caso de variaciones cambiantes de la moneda nacional, lo cual deberá ser publicado en un diario de amplia circulación nacional, sin perjuicio de su publicación en La Gaceta, Diario Oficial. Asimismo, el Superintendente mediante norma que el Consejo Directivo emita al efecto, podrá ordenar aumentos de capital en caso de que una sociedad se encuentre en situación de riesgo.

Art. 35 Constitución de Reservas.

Las sociedades de seguro deberán constituir las reservas y provisiones técnicas suficientes para responder por el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los contratos de seguros, reaseguros y fianzas. Las reservas que deberán constituirse son las siguientes:

- 1) Reservas de riesgo en curso por las primas no devengadas correspondientes a contratos de seguro, reaseguro y fianzas;
- 2) Reservas de siniestros, por las obligaciones emanadas de aquellos siniestros ocurridos que se encuentren pendientes de pago, ya sea que estén liquidados o en proceso de liquidación, y aquellos ocurridos y no reportados;
- 3) Reservas de previsión por desviaciones estadísticas de siniestralidad;
- 4) Reservas matemáticas por las pólizas de seguro de vida suscritas por plazos mayores a un año, incluyendo aquellas derivadas de contratos de renta vitalicia;
- 5) Reservas catastróficas, por daños causados por acontecimientos de carácter extraordinario y sea necesario constituir para el normal desenvolvimiento de la actividad aseguradora; y
- 6) Cualquiera otra reserva que el Superintendente determine mediante resolución razonada, según sea necesaria para determinada sociedad de seguro.

El Consejo Directivo podrá dictar normas generales a este respecto, pudiendo determinar la constitución de otras reservas, en caso que lo estime necesario.

Art. 36 Cálculo de Reservas.

El cálculo de las reservas se deberá realizar utilizando métodos actuariales basados en la aplicación de estándares internacionales generalmente aceptados y justificados por el formato de análisis dictado por el Consejo Directivo.

La valuación de las reservas técnicas deberá apegarse a los estándares de práctica actuarial que al efecto dicte el Consejo Directivo, mediante disposiciones de carácter general.

Art. 37 Registro de Actuarios.

La valuación de las reservas técnicas a las que se refiere el artículo anterior deberá ser elaborada y firmada por un actuario autorizado por el Superintendente y registrado en la Superintendencia para evaluar, certificar y firmar tales cálculos.

La Superintendencia mantendrá un registro de actuarios autorizados, para entre otros aspectos, evalúe, certifique y firme estudios técnicos actuariales, balances actuariales, notas técnicas actuariales y las reservas de las sociedades de seguro y de las sucursales de aseguradoras extranjeras, para tales efectos se requerirá como mínimo ser graduado en la carrera de actuario, así como contar con requisitos de prácticas o pasantías en el ramo.

Art. 38 Reservas de Capital, Cobertura de Pérdidas y Distribución de Utilidades.

Las instituciones de seguros, además de las reservas referidas en el artículo 35 de esta Ley, deberán constituir una reserva de capital del quince por ciento de sus utilidades netas.

Cada vez que la reserva de capital de una institución de seguros alcance un monto igual al de su capital social o asignado y radicado, el cuarenta por ciento de dicha reserva de capital se convertirá automáticamente en capital social o asignado, según el caso, emitiéndose nuevas acciones que se distribuirán entre los accionistas existentes en proporción al capital aportado por cada uno.

Las utilidades de las instituciones de seguros se determinarán anualmente. En caso que resultare pérdidas en el resultado del ejercicio deberán cubrirse en la forma siguiente:

- 1) En primer término con aplicaciones de las reservas especiales, si las hubiere;
- 2) En segundo término, con aplicación de las reservas de capital;
- 3) En último término, con el propio capital social de la institución de seguros.

Si una institución de seguros hubiese sufrido pérdidas que afectaren parte de su capital social, éste deberá ser restituido en los plazos que determine el Superintendente. Todas sus utilidades futuras deberán ser destinadas, en primer término a reponer las reservas de capital y entre tanto la institución de seguros no podrá pagar dividendos o participaciones antes de que estuvieren restituidas sus reservas de capital y su capital social mínimo al monto original.

Solamente podrá haber distribución de utilidades efectivamente realizadas, previa autorización del Superintendente, en base a norma general emitida por el Consejo Directivo.):

Art. 39 Características de las Inversiones.

Las reservas técnicas y matemáticas, el capital social y reservas de capital y los demás fondos de las sociedades de seguro, deberán respaldarse mediante inversiones de alta seguridad, liquidez y rentabilidad y conforme la moneda que corresponda según la operación que la originó. La política de inversión deberá establecer que las inversiones de dichas sociedades cumplan con esas características.

Las sociedades de seguro deberán llevar registros de sus inversiones plenamente identificables para cada una de sus reservas técnicas y matemáticas, del capital, de sus reservas de capital social y demás fondos.

Art. 40 Requisitos que Deben Cumplir las Inversiones.

El Consejo Directivo, siguiendo las pautas establecidas en el artículo anterior, establecerá mediante normas de carácter general los instrumentos, los porcentajes máximos de concentración, los mercados y requisitos mínimos que las sociedades de seguro tendrán que cumplir en la inversión de sus activos respaldando íntegramente sus reservas técnicas y matemáticas, el capital y reservas de capital social y los demás fondos.

Art. 41 Inembargabilidad de los Activos. Excepciones.

Los activos reales que respaldan las reservas y el capital de riesgo y el capital efectivo de una sociedad o entidad de seguro no pueden ser gravados ni son susceptibles de embargo u otra

medida cautelar, acto o contrato que impida o limite su libre disponibilidad.

Los bienes de las sociedades de seguros plenamente identificados que constituyan inversiones de sus reservas técnicas y matemáticas y catastróficas afectas al cumplimiento de compromisos y obligaciones con asegurados, beneficiarios y empresas reaseguradoras, son igualmente inembargables, salvo que la medida cautelar se adopte para garantizar el cumplimiento de las obligaciones emergentes de los contratos de seguros suscritos con sus clientes, en cuyo caso el monto a embargar no podrá exceder el monto de la reserva específica para cubrir la obligación.

Los bienes muebles e inmuebles y cualquier bien en general de las sociedades o entidades de seguros de naturaleza estatal o no, podrán ser objeto de embargo, secuestros o cualquier otra medida cautelar o prejudicial. Cualquier actuación judicial o administrativa en contravención al presente artículo será nulo absolutamente, sin perjuicio de las responsabilidades que resultaren.

Capítulo III Administración y Control

Art. 42 Integración de la Junta Directiva. Formalidades de las Reuniones.

La administración de las sociedades de seguro estará a cargo de una junta directiva y de un gerente general, en sus respectivas esferas de competencia. La junta directiva estará integrada por un mínimo de cinco directores y los suplentes que determine su propia escritura de constitución social o sus estatutos. La junta directiva deberá celebrar sesiones obligatoriamente al menos una vez cada mes. Los miembros propietarios y suplentes de la junta directiva serán nombrados por la asamblea general de accionistas por períodos determinados conforme a la escritura de constitución y estatutos sociales, no pudiendo ser inferiores a un año. Podrán ser reelectos.

Los acuerdos y resoluciones de la junta directiva, constarán en el respectivo libro de actas, y deberán ser firmados por el presidente y el secretario de la misma. La participación de los directores en las sesiones, se demostrará con su firma en el documento de asistencia que pasará a formar parte del acta respectiva.

La junta directiva, con carácter excepcional, y una vez cumplidos los requisitos legales, podrá celebrar sesiones sin necesidad de reunión física de sus miembros, a través de la comunicación entre ellos por correo electrónico, teléfono, fax o por cualquier otro medio de comunicación que evidencie la participación, identificación y decisión de los participantes. En este caso, el secretario deberá constatar lo anterior, levantando el acta correspondiente, en la que se incorpore los asuntos y las resoluciones tomadas, misma que deberá ser suscrita por el presidente y el secretario de la junta directiva. Los demás directores deberán, en su oportunidad, ratificar en documento aparte, con su firma, su participación en la respectiva sesión.

Las certificaciones de las actas deberán ser libradas por el secretario de la junta directiva, o, en su defecto por un notario público designado por dicha junta.

Art. 43 Requisitos para ser director

Los miembros de la junta directiva de las sociedades de seguro podrán ser personas naturales o jurídicas, accionistas o no. En el caso de las personas naturales, deberán ser no menores de veinticinco (25) años al día de nombramiento, y de reconocida honorabilidad y competencia profesional. En el caso de las personas jurídicas, ejercerán el cargo a través de un representante, quien deberá cumplir con los requisitos anteriores y será responsable personalmente y en forma solidaria por sus actuaciones conjuntamente con el accionista que representa.

Art. 44 Impedimentos para ser Director.

No podrán ser miembros de la junta directiva de una sociedad o entidad de seguros:

1) Las personas que directa o indirectamente sean deudores morosos por más de noventa (90) días o por un número de tres (3) veces, durante un período de doce (12) meses, de cualquier

sociedad sujeta a la vigilancia de la Superintendencia, o que hubiesen sido declarados judicialmente en estado de insolvencia, concurso, quiebra, o liquidación forzosa. El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general para regular lo indicado en este numeral;

- 2) Los que con cualquier otro miembro de la junta directiva de la sociedad, fueren cónyuges o compañero o compañera en unión de hecho estable, o tuviesen relación de parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad. No se incurrirá en esta causal cuando la relación exista entre un director propietario y su respectivo suplente;
- 3) Los directores, gerentes, funcionarios, mandatarios o empleados de cualquier otra sociedad financiera supervisada que pertenezcan a otro grupo financiero;
- 4) Los gerentes, funcionarios, ejecutivos y empleados de la misma sociedad, con excepción del ejecutivo principal;
- 5) Los que directa o indirectamente sean titulares, socios o accionistas que ejerzan control accionario o administrativo sobre personas jurídicas que tengan créditos vencidos por más de noventa (90) días o por un número de tres (3) veces durante un periodo de doce (12) meses, o que estén en cobranza judicial en la misma entidad o en otra del sistema financiero;
- 6) Los intermediarios y auxiliares de seguros y fianzas, y corredores de reaseguros;
- 7) Las personas que hayan sido sancionadas en los quince (15) años anteriores a su nombramiento por causar perjuicio patrimonial a una entidad supervisada por la Superintendencia;
- 8) Las personas que hayan sido sancionadas en los quince (15) años anteriores a su nombramiento por causar perjuicio a la fe pública, alterando estados financieros de una entidad supervisada por la Superintendencia;
- 9) Los que hayan participado como directores, gerentes, subgerentes o funcionarios de una entidad supervisada por la Superintendencia que haya sido sometida a procesos de intervención y de declaración de estado de liquidación forzosa, a los que por resolución judicial o administrativa del Superintendente se les haya establecido o se les establezcan responsabilidades, presunciones o indicios que los vincule a las situaciones antes mencionadas. Lo anterior admitirá prueba en contrario;
- 10) Los que hayan sido condenados a penas principales o accesorias, graves y menos graves, de conformidad con el Código Penal vigente.

Art. 45 Efectos del Artículo Anterior.

La elección de las personas comprendidas en la prohibición de los numerales 2) al 9) del artículo anterior carecerá de validez, con efectos legales a partir de la notificación por parte del Superintendente. Los miembros de la Junta Directiva que en cualquier tiempo llegaren a tener los impedimentos del artículo anterior cesarán en sus cargos.

Art. 46 Prohibición en Caso de Conflictos de Intereses.

Cuando cualquier accionista, alguno de los miembros de la junta directiva o cualquier funcionario de una sociedad de seguros, reaseguros y fianzas tuviere interés personal o conflicto de intereses con la sociedad en el trámite o resolución de cualquier asunto u operación, o lo tuvieren su grupo financiero, socios, o la firma o empresa a que pertenezca, o su cónyuge o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, no podrá comparecer o influir ante los funcionarios y órganos de la sociedad a cuyo cargo estuviera la tramitación, análisis, recomendación y resolución del mismo, ni estar presente durante la discusión y resolución del tema relacionado.

Art. 47 Responsabilidad de los Directores.

Los miembros de la junta directiva de una sociedad de seguros sin perjuicio de otras sanciones que les correspondan, responderán personal y solidariamente con sus bienes de las pérdidas que se irroguen a la sociedad por autorizar operaciones prohibidas y por los actos efectuados o resoluciones adoptadas por la junta directiva en contravención a las leyes, a las normas dictadas por el Consejo Directivo, a las instrucciones y órdenes del Superintendente, y demás disposiciones aplicables, quedando exentos de esa responsabilidad únicamente los que hubiesen hecho constar su voto disidente en el acta de la sesión correspondiente, y los que estuviesen ausentes durante dicha sesión y en la sesión en donde se apruebe el acta respectiva.

Art. 48 Casos de Infidencia. Excepciones.

Las mismas responsabilidades que se establecen en el artículo anterior, corresponden a los

directores, funcionarios o empleados de una sociedad de seguros que revelaren o divulgaran cualquier información de carácter confidencial sobre asuntos comunicados a la propia sociedad o que en ella se hubiesen tratado, así como los mismos directores, funcionarios o empleados que aprovechen tal información para fines personales.

No están comprendidas en el párrafo anterior las informaciones que requieran las autoridades en virtud de atribuciones legales, ni el intercambio corriente de informes confidenciales entre sociedades de seguro o sociedades similares para el exclusivo propósito de proteger las operaciones en general.

Art. 49 Vacante del Cargo de Director.
El cargo de director de una sociedad de seguros se considera vacante cuando:

- 1) Falte a tres (3) sesiones de manera consecutiva, sin presentar excusa motivada o previa autorización de la junta directiva;
- 2) Incurra en inasistencias, con o sin autorización, que superen la tercera parte del total de sesiones celebradas en un lapso de doce (12) meses que culmine en la fecha de la última ausencia.

Las causales anteriores no operan en la medida en que el suplente designado asista a las sesiones.

Art. 50 Comunicación al Superintendente.

Toda elección de miembros de junta directiva o nombramiento del gerente general y/o ejecutivo principal y del auditor interno de una sociedad de seguros, deberá ser comunicada inmediatamente por el presidente de la junta directiva o el secretario de la misma al Superintendente; sin perjuicio de remitir certificación del acta de la sesión en que se hubiese efectuado el nombramiento, dentro de las posteriores setenta y dos (72) horas a la firma del acta. Adjunta al acta, la sociedad entregará al Superintendente la información correspondiente a la persona seleccionada, incluyendo el nombre, dirección domiciliar y postal, la experiencia y calificaciones, y la fecha de finalización del cargo. El Superintendente podrá dejar sin efecto cualquier elección o nombramiento que no cumpla los requisitos de idoneidad y competencia para dicho cargo, conforme a normas de carácter general que a este efecto dicte el Consejo Directivo.

Art. 51 Obligaciones de la Junta Directiva.

La junta directiva de las sociedades de seguros, sin perjuicio de las demás disposiciones legales y contractuales que le sean aplicables, tendrá, entre otras, las obligaciones siguientes:

- 1) Velar por la liquidez y solvencia de la sociedad;
- 2) Supervisar la gestión de la sociedad con el objetivo de maximizar los retornos a los accionistas, según la responsabilidad general de asegurar que los recursos financieros de la misma sean suficientes para cumplir con sus obligaciones, que se trate con justicia a los asegurados de acuerdo con el contrato de seguro, sus adiciones y modificaciones acordadas y que se cumpla con las disposiciones de esta Ley;
- 3) Nombrar y remover a los altos funcionarios de la sociedad y establecer el nivel de remuneración de los mismos, en base a criterios que promuevan los intereses de la misma y que no alienten el comportamiento imprudente conforme a las políticas de Gobierno Corporativo que dicte éste órgano colegiado;
- 4) Aprobar políticas y procedimientos para identificar, tratar y resolver los conflictos de intereses; así como para identificar y objetar transacciones con partes relacionadas, con el propósito de velar por el mejor interés de la sociedad;
- 5) Aprobar procedimientos respecto del tratamiento justo a los clientes, e incluso la información a los mismos, la protección de su información personal, la pronta evaluación e indemnización de los reclamos legítimos de los asegurados y beneficiarios y el manejo de las quejas y denuncias de los usuarios;
- 6) Velar porque se implementen e instruir para que se mantengan en adecuado funcionamiento y ejecución, las políticas, sistemas y procesos que sean necesarios para una correcta

administración, evaluación y control de los riesgos inherentes al negocio;

- 7) Aprobar políticas y procedimientos de inversiones, con el criterio y responsabilidad de una persona prudente y razonable, para evitar riesgo indebido de pérdida y obtener un retorno razonable; y además que refleje apropiadamente la estructura de responsabilidad de la sociedad y cumpla con lo establecido en el artículo 39 de esta Ley;
- 8) Dar seguimiento a los procedimientos, estrategias y políticas anteriormente señalados, para asegurar que la sociedad los esté cumpliendo y que se modifiquen regularmente, de modo que se tomen en cuenta las circunstancias cambiantes;
- 9) Estar debidamente informada por reportes periódicos, sobre la marcha de la sociedad y conocer los estados financieros mensuales y anuales de la misma, así como respecto de los informes de los auditores internos y externos y del contralor normativo a los que se refiere la presente Ley;
- 10) Asegurar que se implementen las recomendaciones derivadas de los informes de la auditoría interna, auditoría externa, administrador de prevención de lavado de dinero, así como las instrucciones del Superintendente;
- 11) Adoptar las medidas necesarias para corregir las irregularidades detectadas en la gestión;
- 12) Velar por que se observe la debida diligencia por parte de los empleados y funcionarios de la sociedad, en el manejo y uso de los productos y servicios de ésta
- 13) Cumplir y hacer que se cumplan las disposiciones de las leyes, normas, directrices y reglamentos internos aplicables;
- 14) Conocer y disponer sin demora, lo que sea necesario para el cumplimiento y ejecución de las medidas de cualquier naturaleza que dicte el Consejo Directivo y las disposiciones del Superintendente, así como proporcionar la información que éste le solicite, garantizando su certeza y veracidad con respecto de hechos u operaciones que pudieran afectar la estabilidad y solidez de la sociedad;
- 15) Velar porque las operaciones activas, pasivas y contingentes no excedan los límites establecidos en la Ley y normas respectivas;
- 16) Establecer las medidas conducentes a garantizar la oportuna realización de las auditorías internas y externas independientes que aseguren un conocimiento de eventuales errores y anomalías, analicen la eficacia de los controles y la veracidad, exactitud y transparencia de los estados financieros;
- 17) Aprobar oportunamente y velar por el cumplimiento de todos los Manuales que sean requeridos por las normas correspondientes; y
- 18) Recibir capacitación en las materias establecidas en las leyes y normas dictadas por el Consejo Directivo.

El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general en las que se establecerán la forma en que se aplicarán y ejecutarán algunas o todas las responsabilidades aquí enunciadas.

Art. 52 Remoción o Suspensión de Directores y Funcionarios.

El Superintendente declarará sin valor legal y sin efectos societarios y jurídicos los nombramientos de los directores, del gerente general o del principal ejecutivo, del auditor interno, del contralor normativo y del administrador de Prevención de Lavado de Dinero/Financiamiento al Terrorismo (PLD/FT) de las sociedades o entidades de seguros si no satisfacen los requisitos de ley. Asimismo, podrá ordenar a quien corresponda la destitución de los directores y funcionarios por irregularidades cometidas en el ejercicio de sus funciones de conformidad con esta Ley o las normas de carácter general que de ella deriven, todo sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan. Tratándose de directores y funcionarios de entidades de seguros de propiedad estatal, cuyo nombramiento deviene del Presidente de la República, y que estuvieren incurso en situaciones que ameriten su remoción, el Superintendente mediante resolución razonada comunicará al Presidente de la República sobre la situación para que ordene lo que corresponda.

Art. 53 Nombramiento de Gerente. Representación Legal.

La junta directiva podrá nombrar uno o varios gerentes o ejecutivo principal, sean o no accionistas, quienes deberán llenar los requisitos establecidos en el artículo 43 y no tengan los impedimentos referidos en el artículo 44 de la presente Ley en lo que les fuere aplicable. Dichos gerentes o ejecutivo principal tendrán las facultades que expresamente se les confieran en el nombramiento o en el poder que se les otorgue. No necesitarán de autorización especial de la

junta directiva, para cada acto que ejecuten en el cumplimiento de las funciones que se les haya asignado y tendrán para la realización de las mismas, la representación legal de la sociedad de seguros con amplias facultades ejecutivas. Sin perjuicio de lo dispuesto en este párrafo, la representación judicial y extrajudicial de las sociedades de seguro corresponderá al presidente de su junta directiva.

El gerente general o ejecutivo principal de la sociedad de seguros, deberá remitir mensualmente a los directores toda la información que les permita conocer el estado real de la sociedad, incluyendo los registros contables para su conocimiento o examen, con el objeto de que asuman sus responsabilidades y ejerzan sus deberes de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley. Lo anterior deberá ser un punto de agenda obligatorio de las sesiones ordinarias de la junta directiva.

Art. 54 Gerente de Sucursales de Sociedades Extranjeras.

Las sucursales de sociedades de seguros extranjeras establecidas en Nicaragua, no necesitarán tener junta directiva residente en el país. Su administración y representación legal estará a cargo de un gerente debidamente autorizado, con residencia en el país y estará sujeto a los requisitos e incapacidades que se establecen en los artículos precedentes de esta Ley, en todo lo que les fuere aplicable. El Superintendente, cuando lo considere necesario, podrá exigir la presencia del funcionario de la sociedad de seguros extranjera encargado de supervisar las actividades de la sucursal o un representante con suficiente poder.

Art. 55 Gobierno Corporativo.

Constituye el gobierno corporativo de las sociedades de seguros, el conjunto de directrices que regulan las relaciones internas entre la asamblea general de accionistas, la junta directiva, la gerencia, funcionarios y empleados; así como entre la sociedad, el ente supervisor y el público.

Art. 56 Políticas del Gobierno Corporativo.

Las políticas que regulen el gobierno corporativo de las sociedades de seguro, deben incluir, al menos, lo siguiente:

- 1) Los valores corporativos, normas éticas de conducta y los procedimientos para asegurar su cumplimiento;
- 2) La estrategia corporativa, de manera que permita constatar el éxito de la sociedad en su conjunto y la contribución individual al mismo;
- 3) Políticas de asignación de responsabilidades y niveles de delegación de autoridad en la jerarquía para la toma de decisiones;
- 4) Políticas para la interacción y cooperación entre la junta directiva, la gerencia y los auditores;
- 5) Las políticas de control interno adecuadas a la naturaleza y escala de sus actividades, que incluya disposiciones claramente definidas para la delegación de poderes, el régimen de responsabilidad, y las necesarias separaciones de funciones. Tales funciones deberán ser fiscalizadas por un auditor interno conforme lo indicado por el artículo siguiente y por las normas que a este respecto dicte el Consejo Directivo;
- 6) Las políticas sobre procesos integrales que incluyan la administración de los diversos riesgos a que pueda estar expuesta la sociedad, así como sistemas de información adecuados y un comité para la gestión de dichos riesgos;
- 7) Las políticas sobre mecanismos para la identificación, medición, seguimiento, control y prevención de riesgos y políticas para el manejo de conflictos de interés;
- 8) Las políticas generales salariales y otros beneficios para los trabajadores;
- 9) Flujos de información adecuados, tanto internos como para el público;
- 10) Políticas escritas sobre la concesión de los seguros, créditos, régimen de inversiones, evaluación de la calidad de los activos, suficiencia de reservas y administración de lo diferentes riesgos;
- 11) Creación de comités, tales como, el comité de auditoría y el comité de prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo.
- 12) Otros aspectos relevantes para el funcionamiento de la sociedad.

El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general en las que se establecerán la forma en que se aplicarán y ejecutarán algunas o todas los aspectos del gobierno corporativo

aquí

enunciadas.

Art. 57 Auditor Interno. Requisitos, Funciones, Períodos e Informes.

Sin perjuicio de la vigilancia y fiscalización que corresponde al Superintendente sobre las sociedades de seguro, dichas sociedades deberán tener un auditor interno a cuyo cargo estarán las funciones de inspección y fiscalización de las operaciones y cuentas de la respectiva sociedad. El auditor interno deberá ser contador público autorizado y con experiencia mínima de tres años, en instituciones del sistema financiero, y será nombrado por la junta general de accionistas, o por la matriz de la sucursal extranjera, por un período de tres años y podrá ser reelecto. Dicho nombramiento requerirá la opinión favorable escrita del Superintendente.

El auditor interno podrá ser removido antes del vencimiento de su periodo, por el voto de la mayoría de dos tercios (2/3) de accionistas presentes en una junta general o por decisión de la casa matriz de una sociedad de seguro extranjera, en ambos casos deberán justificar de previo ante el Superintendente tal decisión quien podrá objetarla.

El auditor deberá rendir un informe trimestral de sus labores a los vigilantes electos por la junta general de accionistas, a la junta directiva o a la casa matriz cuando se trata de sucursales de sociedades extranjeras de seguros y al Superintendente. Lo anterior es sin perjuicio de comunicar de inmediato a las instancias antes referidas, y, posteriormente al Superintendente dentro de las setenta y dos (72) horas siguientes, acerca de cualquier situación o hallazgo significativo detectado, que requiera una acción inmediata para su corrección o prevención.

El auditor interno de las entidades de seguros de propiedad estatal o mixta, estará sujeto de manera exclusiva a los términos de la presente Ley, a las Normas dictadas por el Consejo Directivo y a las instrucciones del Superintendente.

El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general que deben cumplir los auditores internos en el desempeño de sus funciones.

Art. 58 Auditorías Externas y Registro de Auditores Externos.

Las sociedades de seguros deberán contratar anualmente, cuando menos, una auditoría externa. El Consejo Directivo podrá determinar mediante normas de carácter general los requisitos mínimos que deberán reunir los auditores externos, lo relativo a su contratación, desempeño de sus funciones, y la información que con carácter obligatorio deberán entregar a la Superintendencia. Los auditores externos estarán obligados a remitir al Superintendente copia de sus informes, con las notas respectivas y pondrán a su disposición los papeles de trabajo y cualquier otra documentación e información relativa a las sociedades auditadas. Las sociedades de seguro únicamente podrán contratar a las firmas de auditoría externa inscritas en el registro que para tal efecto lleva la Superintendencia y de acuerdo a la normativa dictada sobre esta materia.

Las auditorías externas que contraten las entidades de seguros de propiedad estatal o mixta, estarán sujetas de manera exclusiva a los términos de la presente Ley, a las normas dictadas por el Consejo Directivo y a las instrucciones del Superintendente.

Art. 59 Contralor Normativo.

Las sociedades de seguro deberán tener un contralor normativo a cuyo cargo estará la responsabilidad de evaluar el cumplimiento de las disposiciones legales externas e internas aplicables a la sociedad. El contralor normativo deberá ser un profesional debidamente calificado, y será nombrado por la junta general de accionistas. Su responsabilidad incluye la obligación de elaborar un programa anual de evaluación que tendrá como propósito determinar las actividades de evaluación y medidas a desarrollar para el cumplimiento de las funciones a su cargo. El contralor normativo también deberá elaborar un informe anual de los resultados y observaciones de su evaluación, incluyendo las medidas adoptadas para subsanar cualquier falta de cumplimiento a las referidas disposiciones. Cualquier irregularidad grave que detecte en el ejercicio de sus funciones deberá informarla inmediatamente a la junta directiva y al Superintendente. En caso de que la sociedad requiera elaborar un plan de normalización, el

contralor normativo evaluará su cumplimiento. El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general sobre lo dispuesto por este artículo.

Art. 60 Contabilidad. Formalidades y Requisitos.

El Consejo Directivo por medio de norma general establecerá la forma en que deberá llevarse la contabilidad de las sociedades de seguro, así como los criterios para consolidar las operaciones y estados financieros de las mismas. Para lo anterior, la Superintendencia en los casos que no hayan sido señalado en la Ley o mediante norma, determinará las obligaciones contables de dichas sociedades, principios contables de aplicación obligatoria, formulación de sus cuentas anuales, criterios de valorización de los elementos integrantes de las mismas, así como el régimen de aprobación, verificación, depósito y publicidad de dichas cuentas, todo ello con el objeto que se refleje la real situación de liquidez y solvencia de la sociedad.

Art. 61 Separación de la Contabilidad por Ramos.

Las sociedades de seguro y las sucursales de aseguradoras extranjeras que practiquen varias de las operaciones y ramos de seguros, deberán llevar los libros, registros y auxiliares en forma separada para los ramos de vida y de seguros generales, conforme a las normas que dicte el Consejo Directivo.

Art. 62 Disponibilidad de los Libros Contables.

Los libros de contabilidad y los registros a que se refiere esta Ley, deberán conservarse disponibles en las oficinas de la sociedad y el registro de las operaciones deberá realizarse en un plazo no superior a treinta (30) días desde la fecha de la operación.

Art. 63 Envío de Estados Financieros y Otros Informes a la Superintendencia.

Las sociedades de seguro deberán enviar a la Superintendencia, en el tiempo y forma que ésta señale, los estados financieros, informes sobre número y tipo de pólizas emitidas, producción, reaseguros, cesiones y, en general, cualquier otra información que sea relevante o necesaria para la supervisión de las sociedades de seguro, y la elaboración de estadísticas sobre la actividad aseguradora.

Art. 64 Aprobación, Remisión y Publicación de los Estados Financieros Auditados.

Las sociedades de seguro deberán elaborar sus estados financieros al cierre del ejercicio el 31 de diciembre de cada año. Dentro de los ciento veinte (120) días posteriores al cierre del ejercicio, la asamblea general de accionistas deberá celebrar sesión ordinaria, a efecto de conocer y resolver sobre los estados financieros auditados, debiendo remitir a la Superintendencia la certificación de los mismos y mandarlos a publicar en la forma, medios y modelos que determine el Consejo Directivo mediante norma de aplicación general. Todo lo anterior dentro del mismo plazo.

Capítulo IV Operaciones y sus límites

Art. 65 Operaciones Autorizadas.

Las sociedades de seguro, podrán realizar las operaciones siguientes:

- 1) Practicar las operaciones de seguros, reaseguro y afianzamiento a que se refiera la autorización otorgada conforme esta Ley;
- 2) Constituir e invertir las reservas previstas en la Ley;
- 3) Administrar las sumas que por concepto de utilidades o indemnizaciones les confíen los asegurados o sus beneficiarios;
- 4) Administrar las reservas retenidas a entidades del país y del extranjero, correspondientes a las operaciones de seguro, reaseguro y afianzamiento;
- 5) Efectuar inversiones en el extranjero conforme norma que emitirá el Consejo Directivo;
- 6) Otorgar préstamos o créditos;
- 7) Adquirir los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de su objeto social;
- 8) Cualquier otra que con carácter general, autorice el Consejo Directivo.

Art. 66 Ramos de Seguros que se Pueden Operar.
 Las sociedades de seguro según la autorización otorgada, pueden realizar una o más de las siguientes operaciones de seguro:

- 1) Vida:
 - a) Vida Individual.
 - b) Vida Colectiva.
 - c) Saldo Deudores.

- 2) Accidentes personales:
 - a) Individuales.
 - b) Familiares.
 - c) Colectivo.
 - d) Escolares.
 - e) Transporte privado.
 - f) Transporte público.
 - g) Accidentes personales para viajeros.
 - h) Colectivo de accidentes personales para viajeros.

- 3) Salud:
 - a) Gastos médicos individuales.
 - b) Gastos médicos grupo familiar.
 - c) Gastos médicos colectivos.

- 4) Seguros previsionales:
 - a) Accidentes laborales.

- 5) Rentas:
 - a) Rentas programadas.
 - b) Rentas vitalicias.
 - c) Pensión.

- 6) Patrimoniales:
 - a) Incendio.
 - b) Líneas aliadas.
 - c) Automóviles.
 - d) Transporte.
 - e) Robo y hurto.
 - f) Marítimo.
 - g) Aviación.
 - h) Rotura de cristales.
 - i) Agropecuario.
 - j) Dinero y valores.
 - k) Todo riesgo en construcción.
 - l) Equipo de contratista.
 - m) Todo riesgo de montaje.
 - n) Caldera y maquinaria.
 - o) Rotura de maquinaria.
 - p) Seguro bancario.
 - q) Equipo electrónico.
 - r) Crédito.
 - s) Pólizas de asistencia.
 - t) Seguro de título de propiedad.
 - u) Caución.
 - y) Desempleo.
 - w) Responsabilidad civil.
 - x) Fidelidad.

y) Responsabilidad civil de licencia

- 7) Obligatorio:
a) Responsabilidad civil por daños a terceros para vehículos automotores.
b) Responsabilidad civil por daños a terceros para vehículos con matrícula extranjera.
c) Seguro de responsabilidad civil de accidentes personales de transporte a pasajeros.
d) Seguro de responsabilidad civil de licencia profesional.

- 8) Fianzas:
a) Fianzas de contratista y proveedores.
b) Fianzas fiscales.
c) Fianzas profesionales.
d) Fianzas judiciales.
e) Otras fianzas.

9) Los especiales que declare el Superintendente conforme a lo dispuesto por el artículo 68 de esta Ley.

10) Micro seguro.

11) Cualquier ramo adicional que el Superintendente declare como admisible.

Art. 67 Operaciones de Seguros.

Los seguros comprendidos dentro de la enumeración de operaciones y ramos del artículo anterior, son los siguientes:

- 1) Para las operaciones de seguros de vida: los que tengan como base del contrato aquellos riesgos que puedan afectar al asegurado en su existencia;
- 2) Para las operaciones de accidentes personales: los contratos de seguro que tengan como base la lesión o incapacidad que afecte la integridad personal, salud o vigor vital del asegurado, como consecuencia de un evento externo, violento, súbito y fortuito;
- 3) Para las operaciones de salud (gastos médicos): los contratos de seguro que tengan por objeto cubrir los gastos médicos, hospitalarios y demás que sean necesarios para la recuperación de la salud o vigor vital del asegurado, cuando se hayan afectado por causa de un accidente o enfermedad;
- 4) Para las operaciones de seguros previsionales (accidentes laborales): los contratos de seguro que tengan por objeto cubrir los gastos médicos, hospitalarios y demás que sean necesarios para la recuperación de la salud o vigor vital del asegurado, cuando sea afectado por causa de un accidente o enfermedad causados por riesgos que se derivan de accidentes laborales o actividades en el ejercicio de su actividad profesional;
- 5) Para los seguros de rentas: el pago de las rentas periódicas durante la vida del asegurado o las que correspondan a sus beneficiarios de acuerdo con los contratos de seguros celebrados en los términos de la ley aplicable;
- 6) Para los seguros de pensión: el pago de primas periódicas durante un espacio de tiempo con el fin de acumular capitales que podrán ser cobradas en caso de jubilación, supervivencia, viudez, orfandad o invalidez;
- 7) Para los seguros de responsabilidad civil: Aquel en el que la entidad aseguradora se compromete a indemnizar al asegurado del daño que pueda experimentar su patrimonio a consecuencia de la reclamación que le efectúe un tercero, por la responsabilidad en que haya podido incurrir, tanto el propio asegurado como aquellas personas de quienes el deba responder civilmente.
- 8) Para el ramo de transportes: Aquel por el que una entidad aseguradora se compromete al pago de determinadas indemnizaciones a consecuencia de los daños sobrevenidos durante el transporte de mercancías. Estos daños pueden afectar al objeto transportador (seguro de casco), o a la propia mercancía transportada (seguros de mercancía);
- 9) Para el ramo marítimo: Garantiza en general los riesgos de navegación que puedan afectar tanto el buque transportador como a la carga transportada;
- 10) Para el ramo de incendio: los que tengan por base la indemnización de todos los daños y

pérdidas causados por incendio, rayo y/o explosión, fulminación o accidentes de naturaleza semejante;

11) Para el ramo agropecuario: Aquel que tiene por objeto la cobertura de los riesgos que puedan afectar a las explotaciones agrícolas, ganaderas o forestales;

12) Para el ramo de automóviles: el pago de la indemnización que corresponda a los daños o pérdidas del automóvil y a los daños o perjuicios causados a la propiedad ajena o a terceras personas con motivo del uso del automóvil. Las sociedades de seguro que se dediquen a este ramo, podrán en consecuencia, incluir en las pólizas regulares que expidan, el beneficio adicional de responsabilidad civil;

13) Para el ramo de seguro de crédito: Aquel que tiene por objeto garantizar a una persona el pago de los créditos que tenga a su favor cuando se produzca la insolvencia de sus respectivos deudores;

14) Para el ramo de diversos: el pago de la indemnización debido a daños y perjuicios ocasionados a personas o cosas por cualquier otra eventualidad prevista en el contrato;

15) Para el ramo de líneas aliadas: los contratos de seguro que amporen daños y perjuicios ocasionados a personas o cosas como consecuencia de eventos de la naturaleza con periodicidad y severidad no predecibles, que al ocurrir, generalmente producen una acumulación de responsabilidades para las sociedades de seguros;

16) Para el ramo de seguros obligatorios: las coberturas que serán establecidas según la Ley como obligatorios para personas naturales o jurídicas involucrados en actividades específicas;

17) Para el ramo de fianzas: los contratos que garantizan el cumplimiento de una obligación adquirida por cualquier persona o empresa respecto a un tercero denominado "beneficiario de la fianza". Las fianzas que las sociedades de seguros podrán operar incluyen las garantías de mantenimiento de oferta, cumplimiento de contratos de obras, anticipos, calidad de obra y de todas aquellas que no tengan el carácter de garantías financieras o de pago, según lo determine el Consejo Directivo;

18) Para el ramo de desempleo: los contratos que garantizan pagos parciales o totales de deudas específicas del asegurado por parte del asegurador en caso de que este quede imposibilitado de generar ingresos por desempleo;

19) Para el ramo de seguro de título de propiedad: los contratos que protegen al asegurado sus derechos legales para la propiedad, tenencia, uso, control y disposición de terrenos;

20) Para las operaciones de micro seguro: los productos que tengan como propósito facilitar el acceso de la población de bajos ingresos a la protección del seguro mediante la utilización de medios de distribución y operación de bajo costo.

El Consejo Directivo mediante norma general podrá indicar los riesgos que pueden cubrirse dentro de cada una de las operaciones o ramos mencionados en el artículo anterior, siempre que los riesgos no enumerados tengan las características técnicas de los consignados para cada operación o ramo.

Art. 68 Declaración de un Ramo como Especial.

Cuando alguna clase de riesgo de los comprendidos en los ramos a que se refiere el artículo 66 de esta ley, adquiera una importancia tal que amerite considerarlo como ramo independiente, y que requiera una regulación especial, el Consejo Directivo, a propuesta del Superintendente podrá dictar norma general al respecto.

Art. 69 Modificación de la Autorización Otorgada.

El Superintendente, podrá modificar la autorización bajo la cual opera una sociedad, con el propósito de suprimir o suspender, la práctica de uno o varios de los ramos u operaciones que, conforme al artículo 66 de esta Ley le hubieren sido autorizados, cuando ponga en riesgo la solvencia o cualquier otro indicador financiero de la institución y se presente cualquiera de los casos siguientes:

- 1) Por así solicitarlo la sociedad, conforme lo acordado en su asamblea general de accionistas;
- 2) Cuando habiéndose presentado cualquiera de las situaciones previstas en el artículo 133 de esta Ley, referido a los planes de normalización, a juicio del Superintendente y en protección de los intereses de los asegurados, dicha modificación contribuya a mejorar la situación financiera y la cobertura de los parámetros regulatorios de la sociedad;
- 3) Cuando una sociedad durante dos años consecutivos incurra en pérdidas significativas, según

lo reportado en los estados de resultados actuariales anuales suministrados al Superintendente;

4) Cuando un producto autorizado resulte en tres años consecutivos con pérdidas significativas, en este caso el Superintendente podrá revocar la autorización otorgada para operar ese ramo en particular;

5) Si reiteradamente, a pesar de las observaciones del Superintendente, la sociedad excede los límites de las obligaciones que pueda contraer en las operaciones o ramos de que se trate;

6) Si comprueba que la sociedad no cumple adecuadamente con las funciones de las operaciones o ramos correspondientes, por mantener una escasa emisión de primas.

En cualquiera de los supuestos se deberán adoptar las medidas necesarias para proteger los intereses de los contratantes, asegurados y beneficiarios. El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general sobre esta materia.

Art. 70 Normas de Carácter General para Préstamos que Otorguen y Tomen las Sociedades de Seguros.

El Consejo Directivo, mediante normas de carácter general, señalará la clase, condiciones y requisitos de información que las sociedades de seguros deberán cumplir en el otorgamiento y recepción de préstamos o créditos, tomando en cuenta la naturaleza de los recursos que manejen y el destino que deban mantener. Cada entidad deberá dictar políticas para la recuperación de sus inversiones.

Art. 71 Límites a las Operaciones.

Las operaciones activas realizadas por las sociedades de seguro con sus partes relacionadas, estarán sujetas a las limitaciones y previsiones establecidas en el presente artículo.

A este efecto se establecen las definiciones y limitaciones siguientes:

1) Partes relacionadas con una sociedad de seguros.

- a) Los accionistas que, bien sea individualmente o en conjunto con otras personas naturales o jurídicas con las que mantengan directa o indirectamente vinculaciones significativas, posean un cinco por ciento o más del capital social obligatorio pagado de la sociedad de seguros;
- b) Los miembros de su junta directiva, el secretario cuando sea miembro de ésta con voz y voto, el ejecutivo principal así como cualquier otro funcionario con potestad, individual o colectiva, de autorizar créditos o inversiones sustanciales, calificados de acuerdo a normativas generales establecidas por el Consejo Directivo. De igual forma estarán incluidas las personas jurídicas con las que tales miembros y funcionarios mantengan directa o indirectamente vinculaciones significativas;
- c) Los cónyuges y familiares hasta el segundo grado de consanguinidad y segundo de afinidad de las personas naturales incluidas en algunos de los numerales anteriores, así como las personas jurídicas con las que tales cónyuges y familiares mantengan directa o indirectamente vinculaciones significativas;
- d) Las personas jurídicas con las cuales la sociedad de seguros, mantenga directa o indirectamente vinculaciones significativas; y
- e) Las personas jurídicas miembros del grupo financiero al cual la sociedad de seguros pertenece, así como sus directores y funcionarios.

2) Vinculaciones Significativas. Existen vinculaciones significativas en cualesquiera de los siguientes casos:

- a) Cuando una persona natural, directa o indirectamente, participa como accionista en otra persona jurídica en un porcentaje equivalente o superior al treinta y tres por ciento (33%) de su capital social obligatorio pagado o ejerce control por cualquier medio, directo o indirecto, sobre un derecho de voto equivalente o superior al mismo porcentaje;
- b) Cuando una persona jurídica, directa o indirectamente, participa en otra persona jurídica o ésta participa en aquella, como accionista, en un porcentaje equivalente o superior al treinta y tres por ciento (33%) de su capital social obligatorio pagado o ejerce control por cualquier medio, directo o indirecto, sobre un derecho de voto equivalente o superior al mismo porcentaje;

c) Cuando dos o más personas jurídicas tienen, directa o indirectamente, accionistas comunes en un porcentaje equivalente o superior al treinta y tres por ciento (33%) de sus capitales sociales obligatorios pagados o cuando unas mismas personas naturales o jurídicas ejercen control, por cualquier medio, directo o indirecto, en aquéllas personas jurídicas, sobre un derecho de voto equivalente o superior al mismo porcentaje;

d) Cuando el Superintendente considere que por cualquier medio, directo o indirecto, una persona natural o jurídica ejerce influencia dominante sobre la junta de accionistas o junta directiva; la administración o gerencia; en la determinación de políticas, o en la gestión, coordinación, imagen, contratación o realización de negocios, de otra persona jurídica;

e) Cuando, por aplicación de las normas generales dictadas por el Consejo Directivo, el Superintendente pueda presumir, que una persona natural o jurídica o varias de ellas mantienen, directa o indirectamente, vinculaciones significativas entre sí o con otra persona jurídica, en virtud de la presencia de indicios de afinidad de intereses;

f) A este respecto, se consideran indicios de vinculación significativa por afinidad de intereses, entre otros: La presencia común de miembros de juntas directivas; la realización de negocios en una misma sede; el otorgamiento de créditos por montos excesivos en relación con el capital, de favor o sin garantías; el ofrecimiento de servicios bajo una misma imagen corporativa; la posibilidad de ejercer derecho de veto sobre negocios; la asunción frecuente de riesgos compartidos; la existencia de políticas comunes o de órganos de gestión o coordinación similares, y los demás que se incluyan en normas que al efecto dicte el Consejo Directivo. Estas presunciones admiten prueba en contrario.

3) Manifestaciones Indirectas. En los casos en que la presente Ley haga referencia a vinculaciones significativas, participaciones, medios y cualquier otra manifestación de carácter indirecta, debe entenderse que tales manifestaciones se refieren a situaciones donde se evidencie la celebración de actos o contratos, la existencia de hechos o la intervención de terceras personas, que produzcan efectos equivalentes a aquellos que se producirían de manera directa. Estas evidencias admiten prueba en contrario.

4) Limitaciones a las operaciones activas con Partes Relacionadas. El monto de las operaciones activas realizadas por una sociedad de seguros con todas sus partes relacionadas, tanto individualmente consideradas, como en conjunto con aquellas personas naturales o jurídicas que integren con ella una misma unidad de interés por la existencia, directa o indirecta, de vinculaciones significativas o asunción frecuente de riesgos compartidos, no podrá exceder de un treinta por ciento (30%) de la base de cálculo del capital. A los efectos de esta Ley, se entenderá por unidad de interés lo indicado por el artículo siguiente.

5) Entre las operaciones activas que están sujetas al límite anterior se encuentran las siguientes:

a) Los créditos otorgados por la sociedad;

b) Las operaciones de compra de cartera de créditos, seguros y obligaciones emitidas por partes relacionadas que no cumplan con las normas dictadas por el Consejo Directivo. El Consejo Directivo de la Superintendencia podrá dictar normas de carácter general para regular las condiciones que deben cumplir este tipo de operaciones;

c) Depósitos e inversiones de cualquier naturaleza que mantenga la sociedad, incluyendo operaciones de reporto, que no cumplan con las normas dictadas por el Consejo Directivo. El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general para regular las condiciones que deben cumplir este tipo de operaciones.

6) Condición básica. En cualquier negociación con sus partes relacionadas, las sociedades de seguro deberán efectuarlas en condiciones que no difieran de las aplicables a cualquier otra parte no relacionada con la sociedad, en transacciones comparables. En caso de no existir en el mercado transacciones comparables, se deberán aplicar aquellos términos o condiciones, que en buena fe, le serían ofrecidos o aplicables a partes no relacionadas a la sociedad.

Lo establecido en el párrafo anterior es aplicable a los siguientes casos:

a) Las operaciones activas realizadas por la sociedad, incluyendo las contingentes;

b) La compra venta de activos a partes relacionadas;

- c) Servicios contractuales realizados por o a favor de la sociedad de seguros;
- d) Cualquier transacción en que la parte relacionada actúe como agente o reciba comisiones por sus servicios a la sociedad de seguros;
- e) Cualquier transacción o serie de transacciones con terceras personas, naturales o jurídicas, en las que la parte relacionada tenga interés financiero; o que la parte relacionada sea partícipe en dicha transacción o serie de transacciones;
- f) Cuando el Superintendente determine que se ha infringido cualquiera de las disposiciones de este literal o que se exponga a cualquiera de las sociedades del grupo financiero a riesgos de contagio derivados de la situación que afecte a las personas relacionadas, el Superintendente, tendrá sobre dichas sociedades las mismas atribuciones de fiscalización y supervisión que la Ley le otorga para el caso de las sociedades de seguro. Si se determinare la existencia de la infracción o de la exposición, el Superintendente, sin perjuicio de las sanciones que contemplen las leyes, ordenará de inmediato la terminación de tales operaciones o exigirá las medidas correctivas necesarias.

Art. 72 Limitaciones de Créditos con Partes no Relacionadas. Las sociedades de seguro no podrán otorgar créditos incluyendo operaciones contingentes, directa o indirectamente, a una misma persona natural o jurídica, individualmente considerada o en conjunto con aquellas personas naturales o jurídicas que integren con ella una misma unidad de interés por la existencia de vinculaciones significativas o asunción frecuente de riesgos compartidos, por un monto que exceda en conjunto del treinta por ciento (30%) de la base de cálculo. Dentro del porcentaje antes señalado se incluirán las inversiones en obligaciones emitidas por las mismas personas antes mencionadas.

A los efectos de este artículo se consideran formando parte de una misma unidad de interés, las siguientes personas naturales y jurídicas:

- 1) Si el solicitante de crédito es una persona natural, formarán con esta una misma unidad de interés, su cónyuge y sus familiares dentro del segundo grado de consanguinidad y segundo de afinidad, así como las personas jurídicas que directamente o indirectamente mantengan vinculaciones significativas con el solicitante, su cónyuge y sus indicados familiares; y
- 2) Si el solicitante de crédito es una persona jurídica, formarán con esta una misma unidad de interés, las personas naturales o jurídicas que directamente o indirectamente mantengan vinculaciones significativas con dicho solicitante.

Para determinar las vinculaciones significativas señaladas en los numerales precedentes, se atenderá a las definiciones contenidas en el artículo precedente, en todo cuanto sea aplicable.

Capítulo V Contratos

Art. 73 Pólizas.
El Superintendente revisará y aprobará las condiciones generales, condiciones particulares, solicitud del seguro, cuestionarios, adenda y demás documentos que formen parte integrante de las pólizas, así como las notas técnicas respectivas, para nuevos planes y/o modificaciones a las ya existentes.

En la carátula de las Condiciones Generales y Condiciones Particulares, y en todos los documentos integrantes de la póliza, deberá figurar con caracteres destacados el número y fecha de resolución del Superintendente a través de la cual fue aprobada.

El Superintendente instruirá los cambios necesarios, cuando las pólizas o los modelos de cláusulas adicionales, se opongan a la ley; asimismo cuando de la revisión de las notas técnicas se derive que las tarifas no son suficientes para cubrir los riesgos, o cuando los recargos, intereses o provisiones sean de igual manera insuficientes. La Superintendencia registrará las pólizas y los modelos de cláusulas adicionales.

El contrato o cláusula incorporada al mismo, celebrado por una sociedad de seguro, sin contar con la aprobación y registro en la Superintendencia a que se refiere el presente artículo, conservará su validez a favor del contratante, asegurado o beneficiario o de sus causahabientes, excepto de las estipulaciones que les perjudicaren; lo anterior sin perjuicio de las sanciones administrativas que impondrá el Superintendente.

Art. 74 Facultad para Requerir Modificación o Retiro de Pólizas.

Ante circunstancias imprevistas o sobrevinientes, el Superintendente está facultado para exigir la enmienda o prohibir en cualquier tiempo la utilización o comercialización de los contratos o pólizas que no cumplan con las normas establecidas en esta Ley.

Art. 75 Tarifas.

Las tarifas de seguros, reaseguros y fianzas, deberán ser suficientes para cubrir los riesgos que pretenden asegurar y serán revisadas y aprobadas por el Superintendente de conformidad con las bases técnicas aplicables.

Art. 76 Notas Técnicas.

Las sociedades de seguro deberán sustentar cada una de sus coberturas, planes y primas de riesgo que correspondan, en una nota técnica, elaborada por un actuario registrado en la Superintendencia.

El Consejo Directivo conforme a las prácticas internacionales y la experiencia del sistema asegurador del país, podrá dictar normas de carácter general que contengan los criterios, bases y guías generales que sirvan de sustento para la formulación de tarifas o primas y demás documentos de respaldo técnico en sus operaciones.

Art. 77 Vigencia del Contrato.

La cobertura se inicia a partir de la fecha y hora establecidas en las condiciones particulares y el pago de la prima, y concluye en la fecha convenida entre las partes, establecida también en las mismas.

Art. 78 Efectos del no Pago de la Prima.

El incumplimiento del pago de la prima en la fecha convenida ocasiona la mora del asegurado; en consecuencia dicho estado será causal de cancelación del contrato, sin perjuicio de que las partes puedan convenir una nueva relación contractual.

La aseguradora estará obligada a indemnizar al asegurado por los siniestros que ocurran, cuando la prima pagada a la fecha sea igual o superior a la prima devengada al momento de ocurrir el siniestro. En caso contrario, es decir, que las primas en mora correspondan a un periodo ya devengado, la aseguradora no estará obligada a indemnizar al asegurado en caso de que se produzca el siniestro.

Art. 79 Prórroga, Renovación, Modificación o Restablecimiento del Contrato de Seguros a Solicitud del Asegurado.

Toda solicitud de prórroga, renovación, modificación o restablecimiento de un contrato podrá ser presentada por el asegurado, en forma directa o por medio del intermediario nombrado, por cualquier medio escrito o electrónico con acuse o comprobación de recibo. La compañía de seguro deberá responder la solicitud en un plazo no mayor de setenta y dos (72) horas. Si la sociedad aseguradora no responde dentro de este plazo, la respectiva solicitud se tendrá como aceptada.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no es aplicable a las solicitudes de aumento de suma asegurada, inclusión de nuevos riesgos y en ningún caso a seguro de personas.

Art. 80 Resolución o Modificación del Contrato por el Asegurado.

Si el asegurado no estuviere de acuerdo con los términos del contrato suscrito o póliza emitida por la sociedad de seguro, podrá resolverlo dentro de los treinta (30) días siguientes de haber

recibido el contrato o póliza, si no concordare con los términos de su solicitud. En el mismo plazo podrá solicitar la modificación del texto en lo referente a las condiciones especiales del contrato. El silencio se entenderá como conformidad con la póliza o contrato.

En caso de ocurrir un siniestro antes de solicitada y/o aceptada por la sociedad de seguros cualquier rectificación o modificación durante el tiempo establecido en el párrafo anterior, ambas partes se sujetarán a lo establecido en la póliza. Se sujetarán a lo establecido en la solicitud cuando, las condiciones de la póliza de seguros no concuerden con la solicitud del asegurado, habiendo este pagado la prima correspondiente a lo solicitado.

Art. 81 Indemnización por Siniestros.

El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general que, entre otros aspectos, incluya:

- 1) Los plazos máximos en que se deben pagar las indemnizaciones directamente a los asegurados, beneficiarios y/o cesionario después de aceptado el siniestro por la compañía;
- 2) Lo que se entiende como aceptación del siniestro;
- 3) Plazo máximo que tiene la sociedad de seguro para aceptar o rechazar el siniestro y determinar el monto de la indemnización; así como sobre el plazo que tiene el asegurado para aceptar o rechazar el monto de la indemnización; y además sobre el plazo que tienen ambas partes para acudir a la cláusula de arbitraje ante cualquier controversia;
- 4) Plazo máximo que tiene la sociedad de seguro para presentar solicitud debidamente justificada al Superintendente cuando la sociedad requiera contar con un plazo mayor para realizar investigaciones adicionales u obtener evidencias suficientes sobre la procedencia del siniestro o para la adecuada determinación de su monto.

Las sociedades de seguros podrán pagar la indemnización, bien mediante la reparación o reemplazo del bien asegurado, o bien mediante el pago en efectivo al asegurado, beneficiario o al respectivo proveedor de servicios. En caso que la sociedad decida pagar en efectivo, queda prohibido que realice deducciones no fundamentadas en ninguna disposición legal, ni normativa dictada por la Superintendencia.

El seguro no puede ser objeto de lucro indebido por parte del asegurado ni de la aseguradora. Para la determinación de la indemnización se utilizará el valor del interés asegurado en el momento inmediatamente anterior a la ocurrencia del siniestro.

Art. 82 Mora en la Indemnización.

Cumplidos los requisitos previstos en la póliza por parte del asegurado, aceptado el siniestro por parte de la aseguradora y concluido el plazo para indemnizar, el retraso o mora en el pago de la indemnización por parte de la sociedad de seguro, por causas no imputables al asegurado o beneficiario, pagará un interés mensual equivalente al promedio que estuviere cobrando la banca comercial para los préstamos de corto plazo a partir de la fecha en que debió realizar el pago de la indemnización; este promedio se determinará en cada caso conforme a los datos registrados en el Banco Central de Nicaragua.

Art. 83 Procedimientos Internos de Reclamos.

Toda sociedad de seguros deberá contar con un manual de procedimientos, aprobado por su junta directiva, para el manejo de los reclamos, que como mínimo deberá contener lo siguiente:

- 1) Procedimientos a seguir para la atención de los reclamos;
- 2) La instancia o autoridad administrativa encargada de recibir, atender y responder los reclamos de los clientes;
- 3) Llevar un registro por ramos de los reclamos recibidos, fecha de ocurrencia y recepción, número o cantidad, monto del siniestro, causa, y de las resoluciones que se hubieren dado a los mismos. Sin perjuicio de lo establecido en las condiciones generales de las pólizas de seguros, toda sociedad de seguros al momento de entregar ésta al usuario, deberá entregarle un folleto que contenga el procedimiento o requisitos básicos para presentar reclamos.

Capítulo único Principios Rectores

Art. 84, Libre Competencia.

La prestación de los servicios a que se refiere esta Ley debe estar inspirada en el principio de la libre competencia. En protección a este principio, se prohíbe todo tipo de acuerdos o convenios entre dos o más sociedades de seguros, entre las asociaciones de éstas o demás personas sujetas a esta Ley, o de prácticas conectadas entre ellas que, directa o indirectamente, tengan por objeto o efecto, impedir, restringir, falsear o eliminar la libre competencia en el mercado de seguros, especialmente en lo relativo a coberturas y primas de los productos. No tendrán carácter de práctica restrictiva de la competencia, la utilización de tasas puras de riesgo basadas en estadísticas comunes, ni el intercambio de información crediticia ni la participación en operaciones de coaseguros e intercambio de información acerca de siniestros e intentos de fraude.

La Superintendencia protegerá la libertad de los usuarios para decidir la contratación de sus seguros o fianzas y escoger sin limitaciones la institución, y en su caso, al intermediario y aplicará las sanciones correspondientes cuando verifique conductas o prácticas que contraríen lo dispuesto en este artículo.

Cuando el Superintendente considere que las sociedades de seguros incurran en prácticas o conductas que restrinja y trasgreda la libre competencia del mercado de seguros, podrá solicitar al Instituto Nacional de Promoción de la Competencia, un dictamen no vinculante, el cual deberá ser emitido en un término no mayor de treinta (30) días.

Art. 85 Principios de Transparencia y Solidez de los Productos.

Con independencia de que los productos de seguros están sujetos al régimen de libre competencia, las sociedades al realizar su actividad deberán observar los siguientes principios:

- 1) Ofrecer y celebrar contratos en relación a las operaciones autorizadas, en los términos de las disposiciones legales aplicables y conforme a los sanos usos y costumbres en materia de seguros, con el propósito de lograr una adecuada selección de los riesgos que se asuman;
- 2) Determinar sobre bases técnicas, las primas de riesgo a fin de garantizar con un elevado grado de certeza, en el cumplimiento de las obligaciones que al efecto contraigan con los usuarios de sus servicios;
- 3) Prever que las estipulaciones contenidas en la documentación contractual corresponda a las diversas operaciones de seguro, y que en la determinación del importe de las primas y extra primas, su devolución y pago de dividendos o bonificaciones, en caso de que se contrate ese beneficio, no den lugar a la disminución de la prima de riesgo;
- 4) Indicar de manera clara y precisa, en la documentación contractual de las operaciones de seguros y las relacionadas con éstas, el alcance, términos, condiciones, exclusiones, limitante o deducible y cualquier otra modalidad que se establezca en las coberturas o planes que ofrezca la sociedad, así como los derechos y obligaciones de los usuarios. De igual manera, se deberá procurar claridad y precisión en la comunicación individual o colectiva que por cualquier medio realicen las sociedades con sus usuarios o con el público en general. Como mínimo, las coberturas básicas y los riesgos no cubiertos por el contrato, deben consignarse con caracteres destacados en la portada de la póliza.
- 5) Los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles. En los casos de dudas por haber sido redactados en forma ambigua, se interpretarán en el sentido más favorable al usuario. Asimismo, las condiciones especiales que se agreguen a las condiciones generales del contrato, deberán en igualdad de circunstancias favorecer equitativamente a los usuarios, sujetándose a normas de aplicación uniformes que tenga cada sociedad. Sin embargo, en caso de ambigüedades entre las condiciones generales y especiales prevalecerán las que favorezcan al usuario;
- 6) Respetar los principios de equidad y suficiencia fundados en las reglas de la técnica aseguradora y actuarial;
- 7) En aquellos riesgos que por su naturaleza no sea posible el cumplimiento de los requisitos

anteriores, podrán ser resultantes del respaldo de reaseguradoras de reconocida solvencia que cumplan con los requisitos establecidos en la presente Ley y las normas sobre reaseguradoras dictadas por el Consejo Directivo.

Art. 86 Publicidad.

La propaganda o publicidad que las sociedades de seguros, intermediarios y auxiliares de seguros efectúen en territorio nacional o en el extranjero, se sujetarán a las disposiciones de la presente Ley y a las normas de carácter general dictadas por el Consejo Directivo. A estos efectos, la publicidad realizada deberá cumplir, entre otras, con las disposiciones enumeradas a continuación:

- 1) Debe ser expresada en forma clara y precisa, a efecto de que no induzcan al público a error por promesas, estimaciones, ilustraciones o proyecciones;
- 2) No escondan u omitan la mención de algún hecho importante que sea necesario para que las afirmaciones contenidas en dicho material no conduzcan a error en el contexto de las circunstancias en que fue formulada dicha aseveración;
- 3) No generen engaño o confusión sobre la prestación de servicios o de los productos ofrecidos;
- 4) No ofrezcan ventajas y condiciones que no estén autorizadas o en capacidad para cumplir;
- 5) No incurran en competencia desleal por presentación al público de comparaciones directas o indirectas de productos que no están basadas en hechos reales y comprobados;
- 6) Las demás que al efecto dicte el Consejo Directivo mediante normas generales.

Art. 87 Publicidad Veraz.

Aunque la divulgación de los programas publicitarios de las sociedades de seguros no necesita contar con la autorización del Superintendente, esta publicidad deberá ajustarse a la realidad jurídica y económica del producto o servicio promocionado.

Cuando el Superintendente observare que la publicidad no reúne las condiciones enumeradas en el artículo anterior, o se le presenten quejas fundamentadas al respecto, ordenará la modificación, suspensión o cancelación de la propaganda o publicidad, según corresponda.

Art. 88 Información a los Usuarios de la Industria del Seguro.

Los intermediarios y las sociedades de seguros están obligados a proporcionar a sus usuarios la información y documentación vinculada al servicio prestado, así como responder por escrito oportunamente las consultas o solicitudes de aclaraciones respecto al contenido de los contratos y al estado de sus reclamos.

Art. 89 Libertad de Contratación del Consumidor del Seguro.

El usuario puede seleccionar libremente, sin restricción alguna, a la sociedad de seguro, y en su caso, al intermediario de seguro correspondiente, pudiendo solicitar la cancelación de sus seguros o revocar la designación de su intermediario antes de la fecha de la expiración del contrato, o bien, no renovarlo a la fecha de su vencimiento, sin más responsabilidades que las que se derivan de las condiciones de la póliza en cuanto a cancelaciones a corto plazo y el pago de primas devengadas. La designación, revocación o sustitución de un intermediario por la libre voluntad del usuario no acarreará responsabilidad para la sociedad de seguro en su relación con el intermediario revocado, salvo el pago de comisiones pactadas, sobre aquellas primas devengadas durante el periodo en que se mantuvo vigente el seguro por su gestión, una vez que éstas sean pagadas por el asegurado. El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general sobre esta materia.

Art. 90 Autorización para Cerrar al Público.

Las sociedades de seguros podrán cerrar al público los días feriados nacionales, los días de asueto remunerado municipales y los que el Poder Ejecutivo declare de asueto, todo conforme la ley.

En caso que una sociedad de seguro necesite suspender la atención al público en días no previstos en el párrafo anterior, deberá contar con la previa autorización del Superintendente. Dicho cierre deberá ser informado al público por lo menos con cinco (5) días hábiles de

anticipación en un medio de comunicación social escrito de circulación nacional, y mediante avisos destacados en las oficinas de atención al público. La suspensión de servicios por fuerza mayor o caso fortuito deberá ser informada inmediatamente al Superintendente y al público.

Art. 91 Confidencialidad de las Operaciones.

Las sociedades reguladas conforme la presente Ley no podrán dar informes de las operaciones que celebren con sus usuarios sino, según fuere el caso, a sus representantes legales o a quienes tenga poder para intervenir en la operación de que se trate, salvo cuando lo autorice expresamente el usuario o cuando lo pidiese la autoridad judicial en virtud de causa que estuviere conociendo mediante orden escrita en la que se debe expresar la causa a la cual esté vinculado el cliente. En caso de fallecimiento del usuario, podrá suministrársele la información al beneficiario, si lo hubiere.

Quedan exceptuados de estas disposiciones:

1) Los requerimientos que en esta materia demande el Superintendente. Asimismo, el Superintendente está facultado para procesar información en materia de lavado de dinero, bienes o activos conforme lo dispongan las leyes y los tratados internacionales.

2) La información que soliciten otras entidades supervisadas por la Superintendencia de los nombres de clientes en mora o en cobro judicial, así como aquellos clientes que libren cheques sin fondos.

3) La información que se canalice a través de convenios de intercambio y de cooperación suscritos por el Superintendente con autoridades supervisoras financieras nacionales o extranjeras. La información será canalizada a través de las respectivas entidades supervisoras.

4) Las otras excepciones que contemple la ley.

Ninguna autoridad administrativa, exceptuándose a la Superintendencia, podrá solicitar directamente a las entidades reguladas por esta ley, información particular o individual de sus clientes.

Art. 92 Derecho de Comparecer ante la Superintendencia.

Los usuarios de los servicios referidos en la presente Ley podrán comparecer ante el Superintendente o ante la instancia administrativa correspondiente para interponer quejas en contra de las entidades prestadoras de los servicios regulados por la presente Ley. El Superintendente dará audiencia a la respectiva entidad contra la cual se interpuso la queja para que dentro del plazo señalado por dicho funcionario, responda lo que tenga a bien. El Superintendente, sin perjuicio de las sanciones administrativas que amerite, dictará la respectiva resolución, pudiendo instruir la corrección respectiva en aras de restituir en sus derechos al usuario, en su caso.

En caso de incumplimiento de las resoluciones dictadas por el Superintendente o el Consejo Directivo por parte de las entidades prestadoras de servicios de seguros, se les aplicará una multa equivalente, conforme al artículo 170 de la presente ley.

**TÍTULO IV
REASEGURO, FRONTING, COASEGUROS Y MICROSEGURO**

**CAPÍTULO I
REASEGURO, FRONTING Y COASEGURO**

Art. 93 Registro de Corredores de Reaseguro y Reaseguradoras Extranjeras.

Para que una sociedad de seguros pueda celebrar contratos de reaseguro, sea directamente o con la intermediación de un corredor de reaseguro, deberá proporcionar a la Superintendencia, la información relacionada a la reaseguradora extranjera y cumplir los requisitos que por norma general establezca el Consejo Directivo para el registro de dichos corredores de reaseguro, de las reaseguradoras y de los contratos suscritos.

De igual manera, las reaseguradoras domiciliadas en el país deberán enviar a la Superintendencia los contratos de reaseguro emitidos y los contratos de retrocesión suscritos. El Consejo Directivo podrá emitir normas sobre esta materia.

Art. 94 Operación con Reaseguradoras Registradas.

Las sociedades de seguros nacionales, así como las sucursales de sociedades de seguro extranjeras que operen legalmente en el país, sólo podrán utilizar los servicios de reaseguradoras y corredores de reaseguro del exterior que figuren en el registro de la Superintendencia.

Todo contrato que celebren las aseguradoras que operan en el país con las reaseguradoras deberá efectuarse en términos de mercado.

Art. 95 Contratos de Reaseguros con Filiales, Subsidiarias o Empresas del Mismo Grupo.

Las sociedades de seguros podrán celebrar contratos de reaseguro con aquellas reaseguradoras de las que sean filiales, subsidiarias o que pertenecen al mismo grupo financiero, de acuerdo a la normativa que a tal efecto dicte el Consejo Directivo, entre cuyas regulaciones está la de establecer límites, calidad de las reaseguradoras y cualquiera otra disposición de orden prudencial tendente a fortalecer la industria de seguros y particularmente a sus usuarios.

Art. 96 Información al Superintendente sobre las Condiciones del Reaseguro Facultativo.

En aquellos riesgos en los que se requiera reaseguro facultativo, no será necesaria la presentación previa al Superintendente de los modelos de pólizas y condiciones de contratos de reaseguro facultativo, pero deberá informársele dentro de los treinta (30) días posteriores a su emisión, remitiendo toda la documentación pertinente. El Consejo Directivo deberá dictar normas de carácter general sobre esta materia.

Art. 97 Establecimiento de Retención y Retrocesión.

Las sociedades de seguros, así como las que se dediquen a operar en reaseguro o reafianzamiento, establecerán su retención y retrocesión, conforme a las normas generales que para tal efecto dicte el Consejo Directivo.

Art. 98 Política de Distribución de Riesgos.

Las sociedades de seguros deberán elaborar una política y límites de distribución de riesgos, la cual deberá ser aprobada por su junta directiva y hacerse del conocimiento del Superintendente a más tardar el primer mes del ejercicio correspondiente. Dicho funcionario podrá recomendar o instruir, según corresponda, los cambios que crea procedentes.

Art. 99 Cesión de Riesgos.

Las sociedades de seguros podrán ceder riesgos a otras sociedades de seguro o entidades reaseguradoras domiciliadas en el país o a entidades reaseguradoras del exterior de las que no sea filial, ni subsidiaria o que no pertenezca al mismo grupo financiero de la sociedad de acuerdo a la normativa que a tal efecto dicte el Consejo Directivo, entre cuyas regulaciones está la de establecer límites, calidad de las reaseguradoras y cualquier otra disposición de orden prudencial tendente a fortalecer la industria de seguros y particularmente a sus usuarios.

Art. 100 Medidas de Seguridad con Reaseguradoras.

Cuando el Superintendente tenga indicios racionales o evidentes sobre la falta de capacidad técnica o financiera de alguna institución de reaseguro o corretaje de reaseguro, ordenará a la sociedad de seguros la cancelación del contrato y sustitución del reasegurador.

Art. 101 Reserva de Reaseguros.

En los contratos de reaseguro proporcional o en los de reaseguros facultativos, en los cuales se prevea la constitución o depósito de reservas, las sociedades de seguros cedentes constituirán estas mismas reservas de reaseguro.

Art. 102 Reaseguro de las Sucursales de Reasegurar con su Casa Matriz.

Las sucursales de sociedades de seguro extranjeras establecidas en el país, podrán reasegurar con una institución extranjera, sin perjuicio del cumplimiento de lo previsto en el artículo 94 de la presente Ley y de acuerdo a la normativa que a tal efecto dicte el Consejo Directivo, entre cuyas regulaciones está la de establecer límites, calidad de las reaseguradoras y cualquiera otra disposición de orden prudencial tendente a fortalecer la industria de seguros y particularmente a sus usuarios.

Art. 103 Primacía de Contratos.
Los términos y condiciones de los convenios de reaseguro y reafianzamiento, no afectarán el contrato celebrado entre las sociedades de seguros y los tomadores o suscriptores de pólizas; salvo en aquellos casos de reaseguro facultativo en que las reaseguradoras exijan condiciones especiales que en todo caso deberán ser incorporados al texto de la póliza y ser aceptados expresamente y firmado por el usuario.

Art. 104 Fronting.
Cuando una sociedad de seguro desea realizar una operación de fronting, presentará todos los requisitos que dicte mediante norma general el Consejo Directivo, sobre esta materia. Dichos requisitos se presentarán dentro de los treinta (30) días posteriores a la emisión del fronting, remitiendo toda la documentación pertinente al Superintendente.

Art. 105 Coaseguro.
Cuando dos o más sociedades de seguros desean compartir su participación en la cobertura de un mismo riesgo, podrán realizar una operación de coaseguro, estableciéndose el porcentaje de participación de cada uno sobre el total del riesgo. El Consejo Directivo podrá dictar normativa de carácter general sobre esta materia.

Capítulo II Micro seguro

Art. 106 Orientación del Micro Seguro.
El micro seguro está orientado hacia los hogares de bajos ingresos que normalmente pueden no estar protegidos por otro seguro y/o esquemas de seguridad social, las personas que no tienen acceso a servicios apropiados de seguros o de seguridad social. De particular interés es la provisión de cubrimiento para las personas que trabajan en la economía informal que no tienen acceso a los seguros formales ni a los beneficios de protección social proporcionados directamente por los empleadores, o por el gobierno a través de los empleadores.

Art. 107 Pólizas, Reglas y Restricciones Claramente Definidas y Sencillas.
Los contratos de micro seguros deben estar escritos en lenguaje sencillo preferiblemente en el lenguaje local de tal forma que todas las personas puedan comprender lo que cubre y lo que se excluye. Las características básicas de estas pólizas es que debe tener primas bajas, sumas aseguradas pequeñas, exclusiones mínimas y simplificadas, no se aplican deducibles, copagos o franquicias.

La terminación del contrato por mora en el pago de la prima o de manera voluntaria con preaviso de treinta (30) días por las partes, en cuanto al plazo para el pago de la indemnización y el plazo máximo para resolver la reclamación será conforme lo establece el artículo 81 de la presente Ley, relativo a la indemnización de siniestros.

Art. 108 Utilización de Tarifas y Modelos de Póliza.
Las tarifas de seguros, reaseguros y demás servicios, serán establecidas libremente, de conformidad a las bases técnicas aplicables y que permitan cubrir los riesgos que ofrezcan a sus asegurados.

Art. 109 Autorización de los Modelos de Pólizas.
Se requerirá la autorización previa de la Superintendencia para la utilización de los modelos de pólizas, condiciones del contrato, bases técnicas y tarifas o primas de seguros. La

Superintendencia deberá, mediante decisión fundamentada en un plazo no mayor a tres (3) meses, a partir de la fecha del depósito de la póliza, ordenar los cambios necesarios, cuando contengan cláusulas que se opongan a la legislación o cuando las bases técnicas no sean suficientes para cubrir los riesgos.

Art. 110 Facultad de la Superintendencia de Requerir Modificación o Retiro de Póliza.

Sin perjuicio del artículo anterior, la Superintendencia está facultada para exigir la enmienda o prohibir en cualquier tiempo la utilización o comercialización de los contratos o pólizas que no cumplan con las normas establecidas en esta Ley.

Art. 111 Protección a los Consumidores.

La Superintendencia también podrá determinar que el contenido de algunas cláusulas contractuales sean lesivas o perjudiciales al consumidor, y en protección de los intereses de los contratantes, asegurados o beneficiarios, requerir unos cambios en tales cláusulas. Con el mismo fin, la Superintendencia podrá establecer cláusulas tipo de uso obligatorio para las diversas especies de contratos de seguro.

Art. 112 Informes.

Las operaciones de micro seguro requerirán reportes apropiados para la escala y el alcance del negocio. La Superintendencia diseñará formularios y herramientas para asegurar informes adecuados para monitorear, controlar y supervisar de tal manera que la aseguradora de micro seguro realizará informe especial trimestral a la Superintendencia de las operaciones de micro seguro.

Art. 113 Vigencia del Contrato.

Tratándose de seguros de vigencia no mayor a un año, la cobertura se inicia a partir de la fecha y hora establecidas en las condiciones particulares y el pago de la prima, y concluye en la fecha convenida entre las partes, establecida también en las mismas.

En los casos que por las características del seguro, éste requiera necesariamente ser por un plazo mayor a un año, la materia se sujetará a las regulaciones que dicte el Consejo Directivo mediante norma general.

Art. 114 Normas de Aplicación General.

El Consejo Directivo podrá dictar normas de aplicación general sobre esta materia.

TÍTULO V

INTERMEDIARIOS Y AUXILIARES DE SEGUROS

Capítulo Único Intermediarios y Auxiliares de Seguros

Art. 115 Intermediarios y Auxiliares de Seguros.

Son intermediarios de seguros las personas naturales o jurídicas autorizadas para prestar servicios como corredores de seguros, comercializadoras de seguros masivos, agencias de seguros, agentes de seguros y subagentes de seguros.

Son auxiliares de seguros externos las personas naturales o jurídicas autorizadas para prestar servicios como ajustadores, investigadores de siniestros o evaluadores de averías o daños, consultores, actuarios, evaluación de riesgos e indemnización de siniestros.

Son auxiliares de seguros internos aquellas personas naturales que laboran en las empresas de seguros bajo contratación laboral y que prestan sus servicios como ajustadores, investigadores de siniestros o inspectores de averías, consultores, actuarios, evaluación de riesgos e indemnización de siniestros.

No podrán actuar como intermediarios o auxiliares de seguros: los directores, gerentes, funcionarios o empleados de sociedades de seguros y los directores, gerentes, administradores o empleados de instituciones bancarias y financieras.

Ninguna persona natural o jurídica, podrá ejercer las funciones de intermediarios o auxiliares de seguros, externos e internos, sin la previa autorización de la Superintendencia y la inscripción al registro correspondiente.

Art. 116 Autorización para Operar.
Los intermediarios y auxiliares de seguros están sujetos a la supervisión de la Superintendencia y sus actividades se sujetarán a las disposiciones de esta Ley y a las normas que con carácter general dicte el Consejo Directivo, correspondiéndole al Superintendente otorgar las autorizaciones para operar como intermediarios o auxiliares de seguros, de conformidad con la referida norma.

Las autorizaciones tendrán el carácter de intransferibles, debiéndose registrar en el registro que para tal efecto lleve la Superintendencia. Cada tres (3) años deberá actualizarse el registro proporcionando la información correspondiente. El Consejo Directivo mediante norma de carácter general establecerá el costo de la inscripción inicial y su actualización, así como los demás requisitos para tales fines. Las sociedades en ningún caso aceptarán negocios ni suscribirán contratos con intermediarios y auxiliares que no cuenten con autorización para operar.

Art. 117 Requerimiento de Información para los Intermediarios y Auxiliares de Seguros.
El Superintendente está facultado para requerir y recabar, información y documentación relacionada con los actos, operaciones y servicios de los intermediarios y auxiliares de seguros externos. Las sociedades de seguros, los intermediarios y los auxiliares externos, estarán obligados a mantener a disposición de la Superintendencia los documentos que respalden sus operaciones.

Art. 118 Manuales Requeridos
Los intermediarios y los auxiliares de seguros externos deben contar con un manual de control interno y manual de prevención de lavado de dinero y de financiamiento del terrorismo. Las disposiciones establecidas en los referidos manuales deben ajustarse a sus operaciones y a las normas emitidas por el Consejo Directivo. Su incumplimiento estará sujeto al régimen de medidas administrativas que dicte el referido Consejo Directivo. Se exceptúan de esta disposición las personas naturales que operan como agentes de seguros y como auxiliares de seguros internos.

Art. 119 Funciones y Deberes de los Intermediarios de Seguros. Son funciones y deberes de los intermediarios de seguros:

- 1) Prestar el asesoramiento técnico a los usuarios o clientes para que obtengan la cobertura de riesgos adecuada a sus intereses;
- 2) Informar a sus usuarios o clientes sobre las condiciones del contrato, sobre los riesgos, beneficios y exclusiones de las pólizas observando el alcance de los deducibles de la misma, regla proporcional, forma y plazos de pago, efectos de su incumplimiento, y en general toda la información necesaria para ilustrar mejor su decisión;
- 3) Acatar las disposiciones de esta Ley, las normas del Consejo Directivo e instrucciones del Superintendente, así como sus propias normas éticas o código de conducta;
- 4) Los intermediarios proporcionarán a las sociedades de seguros toda la información que sea de su conocimiento sobre el riesgo o la responsabilidad a asumir, a fin de que puedan formarse un juicio sobre sus características que les permita determinar las condiciones bajo las cuales deban suscribir las pólizas;
- 5) Proteger los intereses del asegurado y de la aseguradora en un grado de igualdad;
- 6) Actualizar permanentemente sus conocimientos en seguros, siguiendo cursos o seminarios de capacitación para conocer integralmente los productos de seguros que ofrecen y los nuevos productos existentes en el mercado, que les permitan responder de manera técnica y eficiente a

los requerimientos de los tomadores o contratantes de seguros y asegurados;

- 7) Comunicar de inmediato y por escrito a los tomadores o contratantes y/ o asegurados, el rechazo o las modificaciones de cobertura del riesgo propuesto, realizadas por las sociedades de seguros;
- 8) Entregar al asegurado la póliza de seguro contratada, dentro de los tres (3) días siguientes a su fecha de recepción, verificando que ésta se encuentre conforme con lo solicitado a la sociedad de seguros, debiendo devolver a esta última las copias, las adenda y demás documentaciones que requiera firma del asegurado dentro de un plazo no mayor a tres (3) días, siguientes a la fecha de recepción por parte del asegurado;
- 9) Comunicar de inmediato y por escrito a las sociedades de seguros, cualquier modificación del riesgo asegurado que signifique una agravación o disminución del mismo, que pudiera repercutir en sus condiciones de aseguramiento;
- 10) Asistir al asegurado, con la debida diligencia y prontitud, en caso de siniestro, gestionando el reclamo correspondiente ante la sociedad de seguros y haciendo un seguimiento del mismo hasta su conclusión;
- 11) Enterar a las sociedades aseguradoras, en un plazo no mayor de tres (3) días, las sumas recibidas de los clientes en concepto de primas;
- 12) Las demás que el Consejo Directivo establezca mediante normas generales, sin perjuicio de las instrucciones que el Superintendente pueda emitir de acuerdo a circunstancias particulares de este servicio.

Las comunicaciones efectuadas por un corredor de seguros al asegurador, en nombre del contratante de una póliza, surtirán los mismos efectos que si la realizara el propio contratante, salvo indicación en contrario por parte de éste. En todo caso, se precisará el consentimiento expreso del contratante para suscribir un nuevo contrato o para modificar o rescindir el contrato de seguro vigente.

Art. 120 Funciones y Deberes de los Ajustadores de Reclamos. Son funciones y deberes de los ajustadores de reclamos:

- 1) Verificar que el valor de los objetos asegurados sea el mismo establecido antes de la ocurrencia del siniestro, en el caso de que éste se encontrase cubierto por la póliza;
- 2) Examinar, investigar y determinar las causas conocidas o presuntas del siniestro;
- 3) Calificar, informar y opinar si el siniestro se encuentra amparado por las condiciones de la póliza;
- 4) Establecer el monto de las pérdidas o daños amparados por la póliza;
- 5) Señalar el importe que corresponde indemnizar con arreglo a las condiciones de la póliza;
- 6) Establecer el valor del salvamento para deducirlo de la cifra de daños, o su comercialización por la sociedad de seguros;
- 7) Las demás que el Consejo Directivo establezca mediante normas generales; sin perjuicio de las instrucciones que el Superintendente pueda emitir de acuerdo a circunstancias particulares de este servicio.

El peritaje del ajustador no obliga a las partes y es independiente a ellos.

Art. 121 Funciones y Deberes de los Evaluadores de Riesgos. Son funciones y deberes de los evaluadores de riesgos:

- 1) Examinar y calificar un bien, una responsabilidad o una operación, como acción previa al proceso de aseguramiento, con el objeto de que la sociedad de seguro aprecie el riesgo que ha de cubrir;
- 2) Alertar sobre la posibilidad de que ocurra un daño o una pérdida, recomendando las acciones para evitar o reducir uno u otra;
- 3) Las demás que el Consejo Directivo establezca mediante normas generales, sin perjuicio, de las instrucciones que el Superintendente pueda emitir de acuerdo a circunstancias particulares de este servicio.

Art. 122 Póliza de Seguro de Errores y Omisiones o Fianzas para Intermediarios y

Auxiliares.

Ninguna persona natural o jurídica puede ocuparse de las actividades de intermediarios o auxiliares, si su actuación no ha sido garantizada mediante póliza de seguros de errores y omisiones o una fianza. Los requisitos de la póliza de seguros de errores y omisiones y de la fianza serán establecidas por medio de norma general dictada por el Consejo Directivo en función del volumen del negocio y la clase de riesgos operado por el intermediario, a fin de garantizar el cumplimiento de las responsabilidades en que incurre frente al asegurado, los beneficiarios y la sociedad de seguros.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no será aplicable en el caso de agentes y auxiliares de seguros internos de las sociedades de seguro, en éste caso dicha sociedades responderán por las actuaciones de éstos.

Art. 123 Relación entre las Sociedades de Seguro y sus Agentes y entre las Corredurías o Agencias con los Subagentes.

La relación entre los agentes de seguros y la institución que lo contrate, será de carácter laboral y se regirá de acuerdo con los términos del contrato respectivo y por las disposiciones del Código del Trabajo. La relación entre los subagentes y las corredurías de seguros o agencias, será de carácter mercantil y se regirá por las disposiciones del Código de Comercio.

La relación entre las sociedades de seguros y los corredores de seguros o agencias será de carácter mercantil y se regirá por las disposiciones del Código de Comercio.

Art. 124 Registro de Seguros Masivos.

Toda sociedad de seguros que desea incluir un producto dentro la categoría de seguros masivos deberá pedir la aprobación del Superintendente para hacerlo. Corresponde al Superintendente calificar un producto como seguro masivo. Esta calificación podrá ser revocada cuando el producto deje de cumplir las funciones y características de un seguro masivo.

La suscripción de éste tipo de contratos por parte del representante de la sociedad de seguros, podrá efectuarse mediante el uso de facsímil, previa resolución de su respectiva Junta Directiva aprobándola y estableciendo las regulaciones en cuanto a la seguridad y manejo de éste procedimiento.

Art. 125 Registro de Comercializadores de Seguros Masivos.

Las personas jurídicas que desean comercializar pólizas de seguros masivos emitidas por sociedades de seguro, deberán obtener la aprobación del Superintendente e inscribirse en el registro de comercializadores de seguros masivos, conforme norma de carácter general que al efecto dicte el Consejo Directivo.

Art. 126 Contribución al Mantenimiento de la Superintendencia. Los corredores individuales, corredurías, agencias de seguros y comercializadoras de seguros masivos, aportarán recursos para cubrir el presupuesto anual de la Superintendencia. Dicho aporte será un medio por ciento (0.5%) de sus ingresos totales anuales por comisiones, calculados al 31 de diciembre del año inmediato anterior.

TÍTULO VI VIGILANCIA Y LIQUIDACIÓN FORZOSA

Capítulo I Medidas Preventivas y Planes de Normalización

Art. 127 Inspecciones.

Las inspecciones que el Superintendente efectúe a las sociedades de seguros en el ejercicio de sus atribuciones podrán ser integrales o puntuales. Las inspecciones integrales podrán extenderse sobre todos los negocios y operaciones de la sociedad inspeccionada, mientras que las inspecciones puntuales comprenderán solamente una determinada clase de negocios u

operaciones. En cualquier caso, el Superintendente podrá realizar sus inspecciones y examen en todos los libros y archivos de la respectiva sociedad.

Art. 128 Informe de las Inspecciones.

El resultado de las inspecciones integrales a que se refiere el artículo anterior, será informado por escrito a la junta directiva y al gerente general o principal funcionario de las sociedades de seguro objeto de las mismas. El resultado de las inspecciones puntuales podrá ser informado al gerente general o a la junta directiva según lo determine el Superintendente. El resultado de ambas inspecciones será remitido a más tardar dentro de los quince (15) días hábiles subsiguientes de la conclusión definitiva de la inspección.

Art. 129 Objetivo de las Inspecciones de la Superintendencia. Las inspecciones serán practicadas a todas las sociedades de seguro y sucursales de aseguradoras extranjeras de acuerdo a los programas elaborados por la Superintendencia, tomando en cuenta la situación general del sector, el entorno económico financiero o casos particulares que lo ameriten. Las inspecciones tendrán por objeto, según la prioridad y planificación de la Superintendencia, lo siguiente: revisar, verificar, comprobar y evaluar los recursos, obligaciones, patrimonio, así como las operaciones, funcionamiento, sistemas de control y en general, todo lo que pudiendo afectar la posición financiera y legal, conste o deba constar en los registros, a fin de que se ajusten al cumplimiento de las disposiciones que las rigen y a las sanas prácticas de la materia.

Art. 130 Obligaciones de las Sociedades de Seguro con los Inspectores Analistas.

Las sociedades sujetas a la inspección y vigilancia de la Superintendencia, estarán obligadas a prestar a los inspectores analistas todo el apoyo que se les requiera, proporcionando los datos, informes, registros, libros de actas, auxiliares, documentos, correspondencia y en general, la documentación, discos, cintas o cualquier otro medio procesable de almacenamiento de datos que tenga la sociedad y que los inspectores estimen necesarios para el cumplimiento de sus funciones, debiendo tener acceso a sus sistemas informáticos, oficinas, locales y demás instalaciones. Además deberá facilitárseles un local adecuado que brinde privacidad y seguridad a la información y equipo de los inspectores analistas. El Superintendente podrá hacer inspecciones sin aviso previo y requerir el acceso inmediato para los inspectores analistas a los lugares o sistemas de almacenamiento de datos y registros mencionados anteriormente.

Art. 131 Situaciones que Generan la Aplicación de Medidas Preventivas.

El Superintendente con base en el conocimiento que obtenga sobre la situación de una sociedad de seguros, bien mediante las inspecciones a que se refieren los artículos anteriores, bien por el análisis de la documentación e información de que disponga podrá ordenar, sin perjuicio de las sanciones que correspondan, cualquiera de las medidas que se autorizan en el siguiente artículo, cuando dicha sociedad incurra en alguna de las siguientes situaciones que represente peligro para sus asegurados y acreedores, o que comprometa su liquidez y solvencia sin que amerite el establecimiento de planes de normalización o liquidación de la sociedad según lo establecido en la presente Ley: 1:

- 1) Iliquidez que pueda comprometer el pago de sus obligaciones;
- 2) Pérdidas de capital, actual o inminente;
- 3) Irregularidades de tipo administrativo y gerencial en la conducción de sus negocios;
- 4) Infracciones a las leyes, regulaciones y demás normas aplicables a sus actividades, así como a las instrucciones y resoluciones del Superintendente;
- 5) Cualquier otro hecho relevante detectado por el Superintendente, que represente peligro para sus asegurados y acreedores, o que comprometa su liquidez y solvencia en un grado tal que no amerite el establecimiento de planes de normalización o la liquidación de la sociedad de seguro según lo establecido en la presente Ley.

Art. 132 Medidas Preventivas Aplicables.

Al ocurrir alguna de las situaciones enumeradas en el artículo anterior, el Superintendente, de acuerdo con las características y circunstancias del caso particular, podrá adoptar cualquiera de las medidas que se indican a continuación:

- 1) Amonestación;
- 2) Prohibición de emitir nuevas pólizas y realizar otras operaciones;
- 3) Suspensión de operaciones específicas u orden de cesar o desistir de las operaciones que se estén llevando a cabo y que el Superintendente considere como inseguras;
- 4) Prohibición de decretar y distribuir utilidades;
- 5) Órdenes de restitución de pérdidas de capital o de adecuación de capital;
- 6) Prohibición de abrir nuevas oficinas o sucursales;
- 7) Inversión obligatoria de las nuevas captaciones en valores del Banco Central de Nicaragua o en otros títulos previamente designados por el Superintendente;
- 8) Requerir aumentos de capital para superar el déficit;
- 9) Designación de un funcionario de la Superintendencia para asistir a las sesiones de la junta directiva, comités y cualquier otra instancia resolutoria;
- 10) Diferir el pago del principal, intereses o ambos, de las obligaciones subordinadas u otros títulos de crédito que haya emitido, o en su caso, ordenar la conversión anticipada en acciones;
- 11) Las demás que sean necesarias, de conformidad con la Ley y regulaciones aplicables, para subsanar la situación anómala detectada por el Superintendente.

Art. 133 Planes de Normalización. Causales y Plazo.

Cuando una sociedad de seguro se encuentre en alguna de las causales indicadas en el presente artículo, el Superintendente ordenará a la sociedad la presentación de un plan de normalización encaminado a subsanar la situación dentro de un plazo que no excederá de noventa (90) días, el cual podrá ser prorrogado por el Superintendente, previa opinión favorable del Consejo Directivo, mediante resolución fundada que lo justifique, por un plazo estrictamente necesario para finalizar el cumplimiento del plan y que en ningún caso será superior a otros noventa (90) días:

- 1) Déficit en la constitución de sus reservas técnicas y matemáticas conforme a lo establecido en la presente Ley y la normativa de la materia;
- 2) Faltante en la cobertura de las inversiones de sus reservas técnicas y matemáticas, conforme a lo establecido en la presente Ley y la normativa de la materia;
- 3) Deficiencia de capital necesario para la cobertura del capital de riesgo a que se refieren los artículos 32 y 33 de esta Ley;
- 4) Deficiencia del capital social obligatorio en los términos previstos en esta Ley;
- 5) Incumplimiento de la relación de capital de riesgo por un lapso superior a dos meses consecutivos, por montos que no ameriten su liquidación de conformidad con la presente Ley;
- 6) Si la sociedad presentare a la Superintendencia alguna información que deliberadamente no sea veraz o contenga datos falsos, sin perjuicio de las sanciones que el Superintendente pueda aplicar a sus autores y a sus superiores, incluida la remoción para los que resultaren responsables;
- 7) Si la sociedad incumpliere por tres veces consecutivas o seis veces no consecutivas durante un año, disposiciones legales que le son aplicables, normas o instrucciones emanadas del Consejo Directivo o del Superintendente respectivamente, sobre un mismo asunto;
- 8) Si las relaciones de la sociedad con otros miembros de su grupo financiero la hacen susceptible de sufrir perjuicios en su situación financiera o de su reputación;
- 9) Si el Superintendente determina por cualquier medio que la sociedad ha incurrido en prácticas inadecuadas en el manejo de riesgos significativos de cualquier naturaleza que pongan en peligro su situación financiera, incluida la deficiencia en las provisiones para tales riesgos, o en la valuación de los activos;
- 10) Si los auditores externos de la sociedad se abstienen de emitir opinión sobre sus estados financieros, o tal opinión es negativa, o cuando la sociedad omita la publicación del dictamen de auditoría externa;
- 11) Cualquier otro hecho relevante detectado por el Superintendente que represente peligro para los asegurados y acreedores de la sociedad, o que comprometa su liquidez y solvencia en un grado tal que no amerite la liquidación de la sociedad.

Art. 134 Presentación y Aprobación del Plan de Normalización. El plan de normalización previo a su presentación al Superintendente, deberá hacerse del conocimiento del contralor normativo y ser aprobado por la junta directiva de la sociedad. Posteriormente, deberá ser

presentado por el gerente general o por el principal ejecutivo de la respectiva sociedad a consideración del Superintendente en un término no mayor de quince (15) días, contados a partir de la fecha de la notificación de la decisión ordenando su presentación. El Superintendente podrá prorrogar hasta por siete días más el término establecido, cuando medie pedimento fundado de la sociedad respectiva. En ambos casos, la falta de presentación del plan será causal de liquidación de la sociedad. El plan deberá incluir las medidas administrativas, financieras y de cualquier otro orden que la sociedad adoptará para corregir las deficiencias que hayan originado la irregularidad detectada.

El Superintendente dispondrá de un plazo no mayor de quince (15) días para otorgar su aprobación al plan con las modificaciones que juzgue necesario incorporar. Una vez aprobado un plan de normalización por el Superintendente y notificada la sociedad de esta decisión, el mismo será de obligatorio cumplimiento para esta. La responsabilidad en la ejecución del plan de normalización recaerá en la junta directiva de la sociedad.

Una vez aprobado un plan de normalización, el Superintendente podrá modificarlo o dejarlo sin efecto, según las circunstancias en cada caso.

Art. 135 Medidas del Plan de Normalización.

Sin perjuicio de las medidas propuestas por la sociedad en su plan, el Superintendente podrá requerir que se incluya alguna o todas las medidas establecidas en el artículo 132 de la presente Ley. Igualmente, una o todas las medidas que se indican a continuación:

- 1) El programa de capitalización que, en su caso, requiera la solución de la problemática detectada;
- 2) Los objetivos específicos que persigue el plan y el calendario detallado de actividades para su ejecución;
- 3) Capitalización de reservas de capital y/o utilidades;
- 4) Reestructuración y negociación de pasivos y activos;
- 5) Absorción de pérdidas contra cuentas patrimoniales;
- 6) Reducción de gastos administrativos;
- 7) Cierre de oficinas, agencias o sucursales;
- 8) Compromiso de no celebrar nuevos contratos de servicios, o renovación de los existentes;
- 9) Venta o fusión de la sociedad, previa aprobación del Superintendente;
- 10) Cuando la sociedad sea miembro de un grupo financiero: venta o liquidación de cualquiera de sus subsidiarias si el Superintendente determina que una de sus subsidiarias está en peligro de quedar insolvente, y además presenta un riesgo significativo a la sociedad, o es probable que cause una reducción significativa en los activos o en las ganancias de la misma;
- 11) Remoción de administradores, directores, asesores y otros funcionarios;
- 12) Designación de funcionarios delegados del Superintendente con facultades para verificar el plan, así como vetar y revocar las operaciones que lo contravengan;
- 13) Reducir total o parcialmente la emisión de pólizas o retención de primas y la aceptación de operaciones de reaseguro a niveles compatibles con los recursos de capital de la sociedad;
- 14) Diferir el pago del principal, intereses o ambos, de las obligaciones subordinadas u otros títulos de crédito que haya emitido, o en su caso, ordenar la conversión anticipada en acciones;
- 15) Cuando el plan haya sido exigido por insuficiencia patrimonial y contemple aportes diferidos de capital a lo largo del período de ejecución del plan, el Superintendente evaluará la viabilidad de la realización de tales aportes y exigirá la presentación de garantías reales y/o personales de los accionistas de la sociedad a fin de asegurar el fiel cumplimiento del plan de normalización. El Consejo Directivo, mediante norma general establecerá el procedimiento para calcular el monto, las condiciones de esta garantía, así como lo referente a su ejecución; y
- 16) Cualquier otra medida que a juicio del Superintendente, bien de oficio o, a propuesta de la junta directiva de la sociedad, sea necesaria para corregir la situación que motiva el plan de normalización.

El plan de normalización establecerá también las metas e indicadores de medición para verificar el adecuado cumplimiento de las medidas establecidas, especificando aquellas que deben alcanzarse gradualmente durante la ejecución del plan. El plan contendrá un compromiso de información constante por parte de los órganos de control interno de la sociedad al

Superintendente acerca de la evolución de la sociedad y la ejecución del plan, incluyendo sus pronunciamientos sobre el estado de las causas que motivaron dicho plan.

Art. 136 Obligación de Seguimiento por el Contralor Normativo.

El contralor normativo deberá dar seguimiento al plan de normalización que autorice el Superintendente, debiendo mantener informado de su avance a la junta directiva y al gerente general de la sociedad, así como al Superintendente.

Art. 137 Ejecución y Conclusión del Plan de Normalización.

Mientras dure la ejecución del plan de normalización, el Superintendente podrá establecer un régimen excepcional para el cumplimiento de ciertos límites prudenciales por la respectiva sociedad, siempre que al final del plazo del plan o su prórroga, dicho cumplimiento se encuentre totalmente restablecido. Salvo lo previsto en este artículo, el Superintendente no podrá establecer tratamiento excepcional para el cumplimiento de límites prudenciales por parte de ninguna sociedad.

Si durante la ejecución del plan de normalización, surgieren otras situaciones de las indicadas en el artículo 133 de la presente Ley, se efectuarán los ajustes al plan, pero, en ningún caso su cumplimiento excederá de los plazos previstos en dicho artículo, contados desde la fecha de aprobación del plan original por el Superintendente.

Cuando el Superintendente exija el otorgamiento de las garantías a que se refiere el artículo anterior a fin de asegurar el cumplimiento del plan de normalización, no podrá ofrecerse en garantía la pignoración de las acciones de la sociedad. En caso de incumplimiento del plan, el Superintendente ejecutará las garantías aplicando el importe ejecutado a cubrir las deficiencias patrimoniales de la sociedad. Cuando se trate de un plan de normalización para la sucursal de una sociedad extranjera, el Superintendente lo comunicará a la casa matriz, la cual deberá subsanar cualquier deficiencia patrimonial que presente dicha sucursal, y contribuir en lo que le corresponda al cumplimiento de las demás medidas estipuladas en el plan.

El Superintendente dará por concluido el proceso de normalización mediante resolución fundada tan pronto como hayan desaparecido las causales que dieron origen al plan, o cuando la sociedad incumpliere dicho plan o cuando existan razones suficientes para indicar que no es posible su cumplimiento dentro del plazo y en la forma ahí prevista, o si se producen las causales que dan origen a la liquidación forzosa de la sociedad.

Capítulo II Disolución y Liquidación

Art. 138 Causales.

El Superintendente mediante resolución dictada al efecto, solicitará a un Juez de Distrito Civil de Managua que declare en estado de liquidación forzosa a una sociedad de seguro, cuando la misma hubiere incurrido en una o varias de las causales siguientes:

- 1) Estar en situación de cesación de pagos por incumplimiento de obligaciones líquidas, vencidas y exigibles o que presentaren indicios de un inminente estado de suspensión de pagos;
- 2) Si la sociedad no presentare el plan de normalización;
- 3) Si la sociedad incumpliere el plan de normalización de acuerdo a la normativa correspondiente;
- 4) Si la sociedad tuviere pérdidas que redujeren su capital a menos del capital social obligatorio establecido por la presente Ley;
- 5) En los casos indicados en el artículo 165 de la presente Ley o cuando estando vigente la ejecución de un plan de normalización se evidencien situaciones graves que revelan la imposibilidad de lograr la recuperación de la sociedad;
- 6) Si la sociedad persistiere en infringir las disposiciones de esta Ley, las de su escritura de constitución social o de sus propios estatutos o reglamentos, las normas que dictare el Consejo Directivo, así como las instrucciones y resoluciones del Superintendente o si persistiere en administrar sus negocios en forma no autorizada por la Ley;

7) Si el órgano competente no se reuniese o no tomase los acuerdos correspondientes en un plazo de diez (10) días, contados a partir de la fecha en la que dispuso las referidas remociones a que se refiere el artículo 165 de la presente Ley;

8) Si transcurrido un plazo de treinta (30) días contados desde la fecha de la notificación de la resolución referida en el numeral anterior, no se hubiese modificado la situación que dio lugar a la adopción de la correspondiente medida de remoción;

Solamente el Superintendente tendrá la facultad para solicitar al Juez la declaración de liquidación forzosa, con la única excepción del caso en el cual se haya aplicado la norma contenida en el numeral 13) del artículo 10 de la Ley de la Superintendencia. El proceso de liquidación se sustanciará conforme lo indicado por los artículos siguientes de la presente Ley.

En caso de que una sociedad de seguros propiedad del Estado incurriera en alguna causal que amerite su disolución y liquidación forzosa, el Superintendente deberá de informar de estos hechos de forma inmediata al Presidente de la República para que este ordene lo que corresponda, siendo esta condición previa e indispensable para promover y ejecutar cualquiera de las disposiciones establecidas en el presente capítulo.

Art. 139 Declaración Judicial de Liquidación Forzosa.
Presentada la solicitud a la que deberá acompañarse una relación o informe de la situación de la sociedad y de lo actuado por el Superintendente, un Juez de Distrito Civil de Managua sin más trámite deberá declarar el estado de liquidación forzosa de la sociedad en referencia.

La declaratoria de liquidación forzosa de una sociedad de seguros deja inmediatamente sin efecto su autorización para funcionar, la que deberá hacerse constar en el auto respectivo y tendrá los mismos efectos de la quiebra.

El auto que declare el estado de liquidación forzosa de una sociedad de seguros será apelable en el efecto devolutivo, el juez conservará la jurisdicción únicamente para la admisión del recurso, en su caso, y dar la posesión del cargo al Liquidador, a quien le corresponderá de manera exclusiva ejecutar y finalizar el proceso de liquidación. Todos los actos celebrados por el Liquidador en el ejercicio de sus funciones, mantendrán plena validez.

Art. 140 Publicación de la Declaratoria Judicial de Liquidación Forzosa.
La declaratoria de liquidación forzosa de una sociedad de seguro deberá ser publicada en un periódico de circulación nacional, sin perjuicio de su publicación en La Gaceta, Diario Oficial. La publicación hará las veces de la notificación para los fines legales y el término legal se contará a partir de la fecha de la publicación en cualquiera de los medios mencionados en este artículo.

Art. 141 Sujeción a esta Ley y otras Leyes Comunes.
Para la sustanciación de la liquidación forzosa de las sociedades de seguro, se procederá de conformidad con las disposiciones del presente capítulo y las leyes comunes en lo que no fueren contradictorias con aquellas.

Art. 142 Nombramiento de Liquidador.
Al decretarse el estado de liquidación forzosa de una sociedad de seguro, el Superintendente nombrará a un Liquidador o a una junta liquidadora con un número no mayor de tres (3) miembros, indicando, en este último caso, a la persona que la presidirá. Los nombrados tomarán posesión de su cargo ante el juez que declaró la liquidación. Tal autoridad deberá proceder a darle posesión de su cargo sin más trámite que la solicitud que le haga el Superintendente. En caso de que se nombre una junta liquidadora ésta tomará sus decisiones con la aprobación de la mayoría de sus miembros. Las sesiones deberán ser convocadas por el presidente de la junta.

En las disposiciones sucesivas, tanto el nombramiento de un Liquidador como el de una junta liquidadora serán referidos bajo la denominación de "el Liquidador". El Liquidador deberá ser persona de reconocida honorabilidad y competencia profesional para el ejercicio del cargo encomendado, cumplir con los requisitos del artículo 43 y no estar incurso en las causales del

artículo 44 de la presente Ley. El Superintendente podrá remover de su cargo y sustituir al Liquidador, cuando no diere cumplimiento cabal a sus deberes, debiendo informar al juez ante quien tomó posesión del cargo.

La junta general de accionistas y la junta directiva como órganos de dirección y administración de la sociedad, así como su principal ejecutivo, cesarán en sus funciones, las que serán asumidas conforme a las atribuciones previstas en el contrato social, por el Liquidador nombrado, quien ostentará la representación legal de la sociedad.

El Liquidador practicará un inventario de todos los bienes que se encontraren en poder de la sociedad y tomará posesión de su correspondencia y libros de contabilidad y de actas, poniendo a continuación de los últimos asientos que aparecieren en los libros, una razón firmada por él, haciendo constar el estado en que se encontraban al declararse la liquidación forzosa y procederá a formular una lista provisional de los acreedores, con indicación de las preferencias y privilegios que les correspondieren.

Art. 143 Suspensión de Intereses de Obligaciones a Cargo de la Sociedad de Seguros.

Todas las deudas y demás obligaciones de una sociedad de seguros en favor de terceros, a partir de la fecha de la declaración judicial de su liquidación forzosa, no devengarán intereses, ni estarán sujetos a mantenimiento de valor en su caso.

Los activos de una sociedad en liquidación forzosa no están sujetos a embargos, secuestros, retenciones o restricciones de ningún tipo. Los jueces tampoco podrán tramitar demandas por obligaciones a cargo de una sociedad en liquidación.

Cualquier embargo, secuestro o retención recaído sobre los activos de una sociedad en liquidación forzosa, quedará sin efecto alguno a partir de su declaratoria.

Asimismo, las sociedades en liquidación estarán exentas del pago del impuesto sobre la renta, sobre los bienes inmuebles que enajenen como parte del proceso de liquidación forzosa, así como de cualquier impuesto fiscal o municipal que graven dichas operaciones. Cualquier acto en contravención a lo dispuesto en este artículo será nulo.

Art. 144 Vigilancia y Fiscalización del Liquidador. Sus Resoluciones.

El Liquidador en sus actuaciones estará sujeto a la vigilancia y fiscalización del Superintendente en la misma forma en que lo están las propias sociedades de seguro, funcionario a quien rendirá cuenta y presentará mensualmente y cada vez que le sea requerido, un estado detallado de la liquidación.

Las resoluciones que dicte el Liquidador en el ejercicio de su cargo serán apelables en el efecto devolutivo ante el Tribunal de Apelaciones competente. Contra la resolución del Tribunal no cabe recurso alguno, salvo el de aclaración o reposición.

Art. 145 Protección Legal.

No podrá intentarse acción judicial alguna contra el Liquidador y demás personas naturales o jurídicas que colaboren bajo la dirección del mismo, por razón de las decisiones y acuerdos adoptados por ellos o por las acciones ejecutadas en cumplimiento de las decisiones y acuerdos del Liquidador, sin que previamente se haya dirigido la acción contra la sociedad en liquidación y ésta haya sido resuelta favorablemente a las pretensiones del actor o demandante mediante sentencia judicial firme. Sin dicho requisito no se dará curso a las acciones judiciales contra dichas personas.

Art. 146 Deberes del Liquidador.

Además de lo establecido en otros artículos de esta Ley, son deberes del Liquidador:

1) Avisar inmediatamente a todos los bancos, personas naturales o jurídicas, radicadas en el país o en el extranjero, que sean deudoras o posean fondos o bienes de la sociedad en

liquidación, para que no efectúen pagos sin intervención del Liquidador, para que devuelvan los bienes pertenecientes a la sociedad y para que no asuman nuevas obligaciones por cuenta de la misma;

- 2) Avisar a los registros públicos para las anotaciones a que haya lugar;
- 3) Notificar por cualquier medio a cada una de las personas que resulten ser propietarios de cualquier bien entregado a la sociedad, dentro del plazo de sesenta (60) días contados desde la fecha de la notificación;
- 4) Notificar por medio de tres avisos consecutivos publicados en La Gaceta, Diario Oficial y en un diario de circulación nacional, a los acreedores de la sociedad, para que legalicen las obligaciones ante el propio Liquidador, dentro del plazo de treinta (30) días contados a partir de la fecha de la última publicación y hacer una lista protocolizada por un Notario Público de los créditos que no hubiesen sido reclamados dentro del plazo indicado;
- 5) Examinar y aprobar o rechazar los créditos debidamente reclamados, según que los comprobantes estuvieren o no a satisfacción del Liquidador, designando entre los créditos aceptados, aquellos que tuvieren preferencia sobre los comunes;
- 6) Reclamar judicial o extrajudicialmente los créditos vencidos a favor de la sociedad;
- 7) Verificar y rectificar las listas del activo y pasivo presentadas por la sociedad o formar dichas listas, si no hubieren sido presentadas;
- 8) Procurar que los bienes ocupados o inventariados estén debidamente resguardados y se conserven en buen estado y disponer de la venta de aquellos que no pudieren conservarse sin perjuicio de la liquidación o tomar las medidas conducentes para evitar el perjuicio;
- 9) Valorar los bienes de la sociedad y proceder a su venta, mediante los procedimientos que establezca el Consejo Directivo conforme norma de aplicación general. Estas normas deberán contener procedimientos expeditos para la venta de los bienes;
- 10) Administrar la cartera de créditos a favor de la sociedad mientras se efectúa su venta, efectuar arreglos de pago y conceder descuentos por pronto pago cuando dicha política contribuya a una mejor recuperación de la cartera, previa autorización de los reglamentos internos por parte del Superintendente;
- 11) Depositar diariamente en depósitos a la vista a su orden en un banco la suma que hubiere recibido;
- 12) Convocar a reuniones de acreedores para conocer lo que éstos tengan que alegar sobre sus créditos, por medio de un aviso que será publicado en La Gaceta, Diario Oficial y en un diario de circulación nacional, por lo menos dos veces consecutivas, debiendo mediar entre la primera publicación del aviso en La Gaceta, Diario Oficial y el día de la reunión no menos de quince (15) días;
- 13) Formular una cuenta distributiva cada vez que hubiere fondos suficientes para repartir por lo menos un dos por ciento de la masa sujeta a liquidación entre los acreedores cuyos créditos hubiesen sido aceptados;
- 14) Llevar en forma la contabilidad de las operaciones de la liquidación;
- 15) Cancelar la relación laboral al personal de la sociedad, así como nombrar los empleados que sean estrictamente necesarios para la liquidación. Asimismo, fijar los honorarios, sueldos y demás gastos, para aprobación del Superintendente;
- 16) Efectuar los pagos por gastos de administración por medio de cheques;
- 17) Dar temporalmente en arrendamiento los activos en liquidación y tomar todas las medidas para administrar y conservar dichos activos, cuando no sea posible su venta inmediata. El Consejo Directivo podrá dictar normas generales al respecto;
- 18) Contratar empresas especializadas en la liquidación de activos, mediante el pago de comisiones consistentes en un porcentaje del precio de realización, cuando dicho procedimiento resulte más eficiente, previa aprobación del Superintendente;
- 19) Dar en dación en pago, parcial o total, activos sujetos a liquidación, a los acreedores con prelación de pago, siempre que éstos lo acepten y que el precio no sea menor que el avalúo encargado por el Liquidador. Sin embargo dicho avalúo podrá ser revisado y ajustado, previa autorización del Superintendente, cuando su valor hubiere sufrido variación por cualquier causa o cuando las condiciones del mercado así lo demanden;
- 20) Si la situación financiera de la sociedad afectada lo permite, solicitar al Superintendente autorización para realizar el traspaso de la cartera de pólizas a otra sociedad autorizada. El convenio de traspaso deberá ser aprobado por el Superintendente y cumplido bajo su vigilancia. Estos traspasos y los que se realicen voluntariamente entre dos compañías de seguros previa aprobación del Superintendente, se notificarán a los asegurados de la sociedad cedente con el objeto de que éstos puedan cancelar sus contratos en las condiciones que los mismos tengan

estipulados, si no desearan continuarlos con la compañía cesionaria; y
21) Efectuar todos los demás actos que estime conveniente con el fin de llevar a cabo la liquidación en la mejor forma posible.

Art. 147 Acción Legal Contra Directores y Funcionarios.

El Liquidador de una sociedad de seguros deberá, antes de la expiración de los plazos legales de prescripción de la acción, iniciar y seguir cualquier acción judicial necesaria contra directores, gerentes, administradores, contralor normativo, auditores internos y externos, auxiliares de seguros, empleados o en general, contra cualquier persona que pudiese resultar responsable de la situación que dio lugar a dicha liquidación.

Art. 148 Formalidades de las Reuniones de Acreedores.

En los casos a que se refiere el numeral 12) del artículo 146 de esta Ley, el Liquidador tendrá la facultad de determinar las formalidades que se observarán en las reuniones de acreedores.

Art. 149 Casos no Previstos en las Leyes.

Los actos que impliquen disposición de bienes de una sociedad en liquidación y no estén previstos en esta Ley o en las leyes comunes, los resolverá el Liquidador en consulta con el Consejo Directivo.

Art. 150 Orden de Prelación de las Obligaciones.

En la liquidación de una sociedad de seguros constituyen créditos privilegiados, los siguientes en el orden que se determina:

- 1) Lo que se adeude a los trabajadores por salarios, sueldos, indemnizaciones y otras prestaciones con cargo al empleador, hasta por el monto de las liquidaciones que se practiquen conforme a la legislación se exceptúan los montos adeudados al principal ejecutivo, gerentes, funcionarios principales y auditores, mientras el Liquidador no concluya sus averiguaciones sobre sus responsabilidades en las causas que dieron lugar a la liquidación forzosa de la sociedad. Las obligaciones a cargo de la sociedad derivadas de contratos laborales cuyas prestaciones difieran de las que normalmente contrata la sociedad no se considerarán privilegiadas y se atenderán conforme a lo establecido en el Código Civil;
- 2) Las obligaciones por siniestros pendientes de pago en todos los ramos, y los montos de reservas de las pólizas de seguros de vida;
- 3) Las obligaciones con los asegurados por primas no devengadas;
- 4) El pago de primas pendientes a los reaseguradores, que estén protegiendo la cartera vigente, mientras dure el periodo de liquidación, o sea traspasada o liquidada la cartera;
- 5) Las contribuciones pendientes de pago a la Superintendencia conforme a lo establecido en el artículo 29 de la Ley de la Superintendencia;
- 6) Los que se adeuden por impuestos, tasas y contribuciones;
- 7) Los que se adeuden a otras entidades;
- 8) Luego se atenderán otros créditos de acuerdo al orden y forma determinados por el Código Civil.

El Consejo Directivo dictará normas de carácter general sobre la manera en que se liquidarán los recursos constituidos en las reservas de previsión y catastróficas.

Art. 151 Imputación de Pago.

Al beneficiario de la preferencia referida en este capítulo que a su vez fuere deudor de la sociedad en liquidación se le imputará al crédito, aún cuando éste no estuviese vencido. Si hubiere saldo a su favor se le abonará la diferencia correspondiente.

Art. 152 Forma de Pago de los Gastos de Liquidación.

Todos los gastos que resulten de la liquidación de una sociedad, los sueldos y honorarios para los empleados y demás personas ocupadas en la misma, serán a cargo de la masa de bienes de la sociedad en liquidación, serán fijados por el Liquidador y deberán ser aprobados por el Superintendente.

Los honorarios del Liquidador serán fijados por el Superintendente y no podrán ser inferiores al uno por ciento (1%) ni superior al tres por ciento (3%) del resultado auditado de la liquidación de los bienes de la masa. El Consejo Directivo podrá dictar normas que regulen esta materia.

Art. 153 Pago a los Accionistas.
Cuando el Liquidador haya pagado totalmente las obligaciones de la sociedad y haya cumplido con lo dispuesto en el artículo anterior y siempre que quede remanente, y no existan obligaciones contingentes por pólizas o fianzas vigentes, convocará a la junta de accionistas o propietarios para que acuerden su distribución en proporción a sus aportes.

Art. 154 Liquidación de una Sucursal de Aseguradora Extranjera.
Si fuere liquidada en el extranjero una sociedad que tuviere en Nicaragua una o más sucursales, se pondrán éstas en liquidación y se seguirá el procedimiento establecido en los artículos anteriores, en todo cuanto sea aplicable.

Art. 155 Conclusión del Proceso de Liquidación.
La liquidación de una sociedad de seguros debe quedar concluida en un plazo no mayor de un año, salvo que por razones justificadas, el Superintendente decida su prórroga por una sola vez y por un periodo de hasta otro año.

No obstante lo anterior, concluido el plazo de liquidación y previo a la cesación de la existencia jurídica de la sociedad, el Liquidador deberá continuar ejecutando los actos jurídicos que hayan quedado pendientes, o le corresponda ejecutar por mandato de la Ley en su carácter de representante legal de la sociedad en liquidación. Los poderes otorgados por el Liquidador conservarán su validez mientras subsista la existencia jurídica de la sociedad en liquidación.

Cumpliendo el trámite establecido, enajenados todos los activos de la liquidación o distribuido el remanente del activo a los accionistas, en su caso, el Liquidador presentará su informe final sobre el estado de liquidación al Superintendente. De previo a este trámite, el Superintendente podrá solicitar al Liquidador todas las aclaraciones, adiciones o correcciones que estime necesaria. Una vez que el Superintendente apruebe dicho informe, deberá dictar una resolución en la que se declare concluido el estado de liquidación y el cese de la existencia legal de la sociedad. Esta resolución surtirá sus efectos una vez que la certificación protocolizada de la misma se inscriba en el Registro Público Mercantil competente, con lo que el Liquidador cesará en sus funciones.

En caso de que no se apruebe el informe a que se refiere el párrafo anterior, corresponde al Superintendente realizar las actuaciones pertinentes para concluir el estado de liquidación y el cese de la existencia legal de la sociedad, así como intentar las acciones necesarias, con el fin de que se establezcan las responsabilidades del Liquidador y se apliquen las sanciones que sean procedentes.

Si al concluir el plazo de la liquidación existieren activos que el Liquidador no hubiere podido vender y tampoco hubieren sido aceptados en pago por los acreedores ni por los accionistas, el Liquidador los deberá consignar ante la autoridad judicial competente surtiendo tal consignación los efectos de pago y sin ninguna responsabilidad ante los consignatarios.

TÍTULO VII

Capítulo Único Sanciones y Multas Administrativas

Art. 156 Sanciones.
Cuando una sociedad de seguros e intermediario de seguros infrinja las disposiciones de esta Ley o las reglamentaciones previstas en ella o no cumpla con las medidas dispuestas en su

consecuencia por la Superintendencia, y de ello resulte el ejercicio anormal de la actividad aseguradora o una disminución de la capacidad económico-financiera de la sociedad de seguros o un obstáculo real a la fiscalización, será pasible de las siguientes sanciones, que se graduarán razonablemente según la conducta de la sociedad de seguros, la gravedad y la reincidencia.

Art. 157 Gradualidad de la Sanción.

La sanción se graduará de acuerdo con las funciones infringidas, la gravedad de la falta y la reincidencia. La Superintendencia no podrá aplicar sanciones distintas a las expresamente señaladas en esta Ley.

Art. 158 Valor de la Unidad de Multa.

El valor de cada "unidad de multa" será el equivalente en moneda nacional al de un dólar de los Estados Unidos de América, conforme al tipo de cambio oficial establecido por el Banco Central de Nicaragua, vigente a la fecha de la imposición de la sanción.

Art. 159 Sanción por Incumplimiento de las Medidas Referentes a los Planes de Normalización.

En caso de incumplimiento de las medidas ordenadas por el Superintendente, de conformidad con lo dispuesto en los artículos referentes al plan de normalización de la presente Ley, quienes resultaren responsables entre los directores y el gerente general, cada uno de ellos, y en su carácter personal, les será impuesta una sanción de un mil (1,000) hasta quince mil (15,000) unidades de multa. Dicha multa la impondrá el Superintendente, sin perjuicio de ordenar recomendar su destitución.

Art. 160 Imposición de Multas y Sanciones a Directores en caso de Conflicto de Intereses.

El Superintendente impondrá una multa de dos mil (2,000) hasta sesenta mil (60,000) unidades de multa a quien contraviniera o consintiere que se contravengan los preceptos del artículo 46 de la presente Ley, relativo a las prohibiciones que tienen los accionistas, directores o funcionarios de una sociedad de seguros en caso de conflicto de intereses. Esta multa es aplicable, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria que les corresponde de los daños y perjuicios que pudieran resultar a la sociedad.

Art. 161 Imposición de Multas por Realizar Operaciones con Partes Relacionadas en Violación de Límites Legales.

Las sociedades que realicen operaciones con sus partes relacionadas e infrinjan las limitaciones contenidas en los artículos 71 y 72 de esta Ley serán sancionadas por el Superintendente con una multa administrativa ajustada a la importancia de la falta, de cinco mil (5,000) hasta sesenta mil (60,000) unidades de multa. El Superintendente impondrá una multa similar a las sociedades que incumplan el límite establecido en el artículo 72 de la presente Ley.

Art. 162 Sanción a Directores, Gerentes, Funcionarios, Empleados, Auditores Internos, Administrador de Prevención de Lavado de Dinero y Financiamiento del Terrorismo y Contralor Normativo por Alterar, Ocultar, Destruir Información o Evitar que se Conozca de la Misma.

El director, gerente, funcionario, empleado, auditor interno, administrador de prevención de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo y contralor normativo de las sociedades de seguros que alteren o desfiguren datos o antecedentes en los balances, libros, cuentas, correspondencia u otro documento cualquiera o que oculten o eviten que se conozca de los mismos o destruyan estos elementos, con el fin de dificultar, desviar o eludir la fiscalización que corresponde ejercitar a la Superintendencia de acuerdo con la ley, será sancionado, sin perjuicio de las sanciones penales que correspondan, con una multa equivalente a dos (2) veces su salario mensual. Para el caso de los directores la sanción será de hasta cincuenta mil (50,000) unidades de multa, de acuerdo con la gravedad de la falta. En caso de incumplimiento de pago, el monto de la multa impuesta podrá ser reclamado por la instancia correspondiente, prestando mérito ejecutivo la certificación de la resolución emitida por el Superintendente al respecto.

Art. 163 Sanciones Relativas al Programa de Prevención de Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo.

Por incumplimiento a su labor de prevención de los riesgos del lavado de dinero y del

financiamiento al terrorismo, según la gravedad de la situación y de exposición a los riesgos asociados, entre otros: legal, operacional, reputacional y de auditoría, la sociedad y/o la persona responsable, según cada caso, será sancionada del modo siguiente:

1) Con una multa de cinco mil (5,000) hasta sesenta mil (60,000) unidades de multa, en los siguientes casos:

a) Cuando no desarrollen adecuadamente un sistema integral o programa de prevención de los riesgos del lavado de dinero y del financiamiento al terrorismo, de conformidad con las leyes y normativas de la materia, o dicho programa no se ajuste a las necesidades del giro y de los riesgos de su negocio, o dicho programa presentare deficiencias significativas en su contenido, en especial atención, en su administración y ejecución, conforme el criterio técnico de la Superintendencia;

b) Cuando no cumplan con la obligación de reportar a la autoridad competente, según la Ley de la materia, las operaciones o transacciones detectadas como inusuales y calificadas como sospechosas de constituir lavado de dinero y/ o financiamiento al terrorismo. Se aplicará el máximo de esta sanción cuando no se reporte una operación ostensiblemente sospechosa, conforme criterio técnico de la Superintendencia.

2) Con una multa equivalente entre cuatro (4) y ocho (8) veces el respectivo salario mensual de la persona responsable, sin perjuicio de la remoción del cargo y las sanciones penales correspondientes, en los siguientes casos:

a) Cuando el gerente, vice-gerente, funcionario, administrador del Programa de prevención de los riesgos del lavado de dinero y del financiamiento al terrorismo, o cualquier otro empleado de la sociedad, divulgue, alerte o informe al cliente o a cualquier otra persona no autorizada, que su transacción o cualquier otra transacción, fue presentada en un reporte de operación sospechosa de lavado de dinero o de financiamiento al terrorismo, o que está siendo analizada o considerada para un posible reporte;

b) Cuando el administrador del Sistema integral o programa de prevención de los riesgos del lavado de dinero y del financiamiento al terrorismo de la respectiva sociedad, no informe al Superintendente o esconda información, sobre hechos que impidan de manera significativa el adecuado desempeño de su labor, una vez que no hayan sido resueltos por la dirección de la sociedad pese a requerirse atención inmediata, conforme criterio técnico de la Superintendencia.

3) Con una multa de cinco mil (5,000) hasta cincuenta mil (50,000) unidades de multa, y sin perjuicio de la remoción del cargo y las sanciones penales correspondientes, en los siguientes casos:

a) Cuando el directivo de la sociedad divulgue, alerte o informe al cliente o a cualquier otra persona no autorizada, que su transacción o cualquier otra transacción, fue presentada en un reporte de operación sospechosa de lavado de dinero o de financiamiento al terrorismo, o que está siendo analizada o considerada para un posible reporte;

b) Cuando la junta directiva o el comité de prevención de lavado de dinero y del financiamiento al terrorismo de la sociedad no de atención y respuesta a los requerimientos planteados por el administrador de su Sistema integral o programa de prevención de los riesgos del lavado de dinero y del financiamiento al terrorismo, sobre hechos que impidan de manera significativa la adecuada ejecución de dicho programa, conforme criterio técnico de la Superintendencia;

c) Cuando el gerente o vice-gerente de la sociedad o sucursal de la sociedad extranjera obstaculice la labor y la capacitación del administrador de su sistema integral o programa de prevención de los riesgos del lavado de dinero y del financiamiento al terrorismo, o debilite el adecuado desarrollo de dicho programa, conforme criterio técnico de la Superintendencia.

Los montos específicos de las multas dentro de los rangos que esta Ley establece, podrán ser

graduados a través de normativa dictada por el Consejo Directivo de la Superintendencia, según situaciones específicas y su ponderación en muy graves, graves y leves.

Art. 164 Sanción por Incumplimiento de Provisiones y Reservas Obligatorias.

El Superintendente podrá suspender la distribución anual de los dividendos de las sociedades de seguros mientras no se hubiesen constituido las provisiones y las reservas obligatorias correspondientes al 31 de diciembre del año anterior. La distribución de utilidades, en su caso, solamente se practicará una vez satisfecho lo expresado en el artículo 38 de esta Ley.

Art. 165 Remoción de Directores, Gerentes, Funcionarios y Empleados por Reticencia en el Cumplimiento de Instrucciones del Superintendente.

Si una sociedad de seguros que hubiese cometido infracciones a esta Ley, o se le hubiese impuesto multas reiteradas, se mostrase reticente para cumplir las instrucciones impartidas por el Superintendente, realizase operaciones que fomenten actos ilícitos o hubiese ejecutado cualquier hecho grave que haga temer por su estabilidad, el Superintendente, por resolución, removerá a los miembros del directorio, al representante legal y a cualquier funcionario que resulten responsables y requerirá inmediatamente al órgano competente para que realice la o las designaciones que fuesen del caso.

Si en el término de tres (3) días contados a partir del indicado requerimiento no se convoca al organismo competente para la designación de los nuevos funcionarios, el Superintendente procederá a convocarlo.

Tratándose de directores y funcionarios de entidades de seguros de propiedad estatal, cuyo nombramiento deviene del Presidente de la República, y que estuvieren incurso en situaciones que ameriten su remoción, el Superintendente comunicará al Presidente de la República sobre la situación para que ordene lo que corresponda

Art. 166 Sanciones por Carecer de Autorización.

Las personas naturales o jurídicas que sin estar debidamente autorizadas, efectuaren operaciones para cuya realización la presente Ley exigiere previa autorización, serán sancionadas administrativamente por el Superintendente, con multa de cien (100) a cien mil (100,000) unidades de multa y no podrán continuar ejerciendo tales negocios. Para tales efectos, la fuerza pública estará obligada a prestar a la Superintendencia todo el auxilio que fuere necesario, sin perjuicio de las responsabilidades legales en que hubieren incurrido los infractores.

En los casos de duda acerca de la naturaleza de las operaciones que realizare cualquier empresa, entidad o persona, corresponderá al Superintendente decidir en el término de ocho (8) días si la realización de tales operaciones está o no sujeta a previa autorización conforme a esta Ley. En estos casos se suspenderán las operaciones investigadas hasta la resolución definitiva.

Iguals sanciones a las establecidas en este artículo impondrá el Superintendente a los que sin estar previamente autorizados conforme a la presente Ley, usaren como denominación o designación de sus establecimientos o negocios cuyas operaciones tuvieran semejanzas con las contempladas en la presente Ley, la palabra seguros, aseguradora, reaseguradora, fianzas, afianzadoras, corredor de seguros, correduría de seguros, brókeres de reaseguro, intermediario de seguros, comercializador de seguros, agencia de seguros o cualquier otras semejantes o equivalentes, en castellano o cualquier otro idioma, que a juicio del Superintendente tenga semejanzas con las referidas en esta Ley.

Art. 167 Sanciones a Intermediarios y Auxiliares.

El Superintendente, conforme las causales que se establezcan en la norma correspondiente, podrá imponer a los intermediarios y auxiliares de seguros las siguientes sanciones: amonestación, multas de cien (100) a cinco mil (5,000) unidades de multa, suspensión de la autorización y revocación de la autorización.

La decisión de suspender o revocar la autorización de un intermediario o auxiliar de seguros, la

tomará el Superintendente previa audiencia del intermediario o auxiliar, de la sociedad y de la persona o personas afectadas, para oír los argumentos en defensa de sus derechos procediendo de conformidad con el principio del debido proceso.

Art. 168 Destino y Débito de las Multas.

Las multas impuestas por el Superintendente son a favor del Tesoro Nacional, y en caso de no ser enteradas en el plazo señalado por dicho funcionario, podrán ser debitadas de la cuenta bancaria que la sociedad o persona sancionada tenga en alguna institución del Sistema Financiero Nacional. Para tales efectos, el Superintendente remitirá oficio a la institución financiera depositaria para que proceda al débito y al crédito correspondiente en una cuenta especial transitoria en la misma y a la orden del Superintendente.

Si el sancionado a quien se le hubiese debitado de su cuenta conforme al anterior párrafo de este artículo recurriere en contra de la resolución del Superintendente y dicho recurso prosperare, el Superintendente instruirá la devolución del monto de la multa impuesta, caso contrario, y estando firme la resolución administrativa, el Superintendente instruirá la transferencia a la cuenta del Tesoro Nacional del monto de la multa impuesta con las especificaciones y detalles correspondientes.

Art. 169 Publicación de Sanciones y Créditos en Mora.

El Superintendente deberá publicar en un diario de circulación nacional, las sanciones que impongan a directores, funcionarios y a las sociedades y la razón de las mismas. Asimismo, publicará en igual forma los préstamos en mora a cargo de dichos directores, funcionarios y de las partes relacionadas, cuando estos últimos los tuvieran en la misma sociedad.

Art. 170 Imposición de Multa por Infracciones a Leyes y Resoluciones de la Superintendencia.

Cuando el Superintendente observare cualquier infracción de las leyes que le corresponde aplicar á la Superintendencia, incluyendo la presente Ley, las normas y resoluciones del Consejo Directivo, así como de las órdenes, resoluciones e instrucciones que dicte el Superintendente, o irregularidades en el funcionamiento de una sociedad de seguros, o recibiere de éstos documentos o informes que no corresponden a su verdadera situación, podrá imponerle sanción administrativa ajustada a la importancia de la falta, de quinientos (500) hasta cincuenta mil (50,000) unidades de multa.

Art. 171 Reincidencia. Facultad Normativa del Consejo Directivo.

Por la segunda infracción sobre un hecho ya sancionado dentro de un periodo de doce (12) meses, de la misma naturaleza al de los indicados en los artículos anteriores, el Superintendente impondrá una sanción igual al doble de las unidades de multa impuesta en la primera infracción. Las sanciones referidas en los artículos de este título, son sin perjuicio de las facultades del Superintendente de aplicar otras medidas contempladas en la presente Ley.

El Consejo Directivo de la Superintendencia establecerá mediante normas generales, los montos de las multas dentro de los rangos establecidos en la presente Ley adaptados a la gravedad de la falta.

Art. 172 Sanciones Penales.

Las sanciones y multas establecidas en el presente Título son sin perjuicio de las responsabilidades penales de conformidad con el Código Penal.

Art. 173 Pago de Multas Impuestas a Directores, Gerentes u otros Ejecutivos.

Cuando las multas se apliquen a los directores, gerentes u otros ejecutivos de una sociedad, estos deberán pagarlas de su propio patrimonio y no con recursos de la sociedad. Queda prohibido a estas sociedades rembolsar a las personas sancionadas el monto de las multas impuestas a sus funcionarios.

TÍTULO VIII

Capítulo Único Disposiciones Generales

Art. 174 Excepciones.

Se prohíbe a las personas naturales o jurídicas domiciliadas en el país, contratar en Nicaragua seguros con empresas no autorizadas por la Superintendencia, salvo los casos en que se demuestre ante el Superintendente que el seguro específico de que se trate no es posible conseguirlo en este país con ninguna sociedad autorizada o que estas no tengan pólizas aprobadas para esos riesgos. El Superintendente, en tales casos deberá otorgar licencia especial para el contrato con la sociedad o empresa aseguradora extranjera que lo ofrezca, asumiendo el asegurado los riesgos que impliquen este contrato.

Para efectos de lo dispuesto en este artículo, el interesado deberá presentar solicitud escrita al Superintendente adjuntando información general de la aseguradora con quien pretende hacer la contratación del seguro.

Art. 175 Adicionales.

Los contratos concertados con sociedades de seguros no autorizadas para operar, en contravención a lo establecido en el artículo 4 de esta Ley, no producirán efecto legal alguno, sin perjuicio del derecho del contratante o asegurado de pedir el reintegro de las primas pagadas e independientemente de las responsabilidades en que incurra la persona o sociedad de que se trate, frente al contratante, asegurado o beneficiario o sus causahabientes de buena fe y de las sanciones que corresponda imponer a dicha persona o sociedad en los términos de esta Ley.

Art. 176 Sociedades de Seguros Existentes en la Actualidad. Intermediarios y Auxiliares Autorizados.

Las sociedades de seguros, que a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley tuvieron autorización para operar conforme a las leyes actuales, podrán continuar operando sin necesidad de nueva aprobación de la Superintendencia. Igualmente, los intermediarios y auxiliares de seguros, que a la entrada en vigencia de la presente Ley se encuentren autorizados para operar, podrán continuar haciéndolo sin necesidad de nueva aprobación y registro.

Art. 177 Disolución Voluntaria.

La disolución voluntaria anticipada de una sociedad de seguro para funcionar conforme a esta Ley, requerirá la previa autorización del Superintendente y la respectiva liquidación se efectuará de acuerdo con lo que para ese efecto se dispone en la presente Ley para la liquidación forzosa, en todo lo que sea aplicable. En estos casos, el nombramiento del Liquidador lo efectuará el Superintendente, para lo cual, la junta general de accionistas de la sociedad de seguros podrá proponer candidatos al Superintendente.

Art. 178 Aseguradoras de Transportistas.

Las personas jurídicas referidas en el artículo 81 de la Ley No. 431, "Ley para el Régimen de Circulación Vehicular e Infracciones de Tránsito", publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 15, del 22 de enero del año 2003, se constituirán y operarán como sociedades anónimas conforme a lo establecido en norma dictada por el Consejo Directivo, y conforme a las disposiciones de la presente Ley en lo que les fuere aplicable como sociedades de seguros.

Art. 179 Sociedades de Seguro bajo el Dominio Comercial del Estado.

Las sociedades o entidades de seguros de propiedad estatal o mixta estarán sujetas exclusivamente, al igual que lo están el resto de sociedades de seguros, a las disposiciones de la presente Ley, a las normas dictadas por el Consejo Directivo, a las instrucciones del Superintendente, y de manera complementaria y en lo que no contradigan a la presente Ley, a sus respectivas leyes constitutivas y su reglamento. En el giro ordinario de su actividad comercial,

tales como la adquisición de bienes y servicios necesarios para el desarrollo de su actividad, no les será aplicable la Ley No. 323, "Ley de Contrataciones del Estado", publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 1 y 2, correspondientes a los días 3 y 4 de enero de 2000 o régimen legal sobre esta materia. En cuanto al cumplimiento de las obligaciones tributarias fiscales o municipales, estarán en el mismo plano de igualdad que el resto de sociedades de seguros.

Respecto a estas sociedades o entidades, la Contraloría General de la República tendrá competencia para fiscalizar la ejecución de su presupuesto, sin perjuicio de las regulaciones que conforme a la ley estén sujetos los directores o funcionarios de estas entidades.

Art. 180 Financiadoras de Primas.
Podrán existir sociedades que tengan como giro exclusivo la prestación de servicios de financiamiento de pago de primas a los usuarios de la actividad aseguradora. Lo anterior es sin perjuicio de los convenios que sobre esta materia puedan celebrar las sociedades de seguros con los usuarios. El Consejo Directivo podrá dictar normas de carácter general sobre esta materia.

Art. 181 Grupos Financieros.
Las sociedades a las que se refiere esta Ley deberán cumplir con las disposiciones sobre grupos financieros contenidas en la Ley No. 561, "Ley General de Bancos, Instituciones Financieras no Bancarias y Grupos Financieros" y las normativas sobre la materia, en aquellos casos en que formaren parte de un grupo de conformidad con lo establecido por dicha Ley, o cuando existiere control común por relaciones de propiedad, administración, uso de imagen corporativa o asunción frecuente de riesgos compartidos entre dos o más sociedades de seguros. El Consejo Directivo podrá dictar normas generales sobre esta materia.

Art. 182 Apelación a Resoluciones del Superintendente.
Las resoluciones que dicte el Superintendente estarán sujetas a los recursos y procedimientos contemplados en la Ley de la Superintendencia de Bancos.

Art. 183 Gastos de Organización.
Los gastos de organización e instalación de cualquier sociedad de seguros no podrán exceder del veinte por ciento (20%) del capital social obligatorio y deberán quedar amortizados totalmente en un periodo máximo de cinco (5) años.

Art. 184 Impedimento de Parentesco para ser Empleados.
No podrán ser funcionarios o empleados en una misma sociedad de seguros sujeta a la vigilancia del Superintendente, las personas que fueran cónyuges o parientes entre sí, hasta el segundo grado de consanguinidad, excepto que estén en cargos que no representen posibilidad de colusión.

Art. 185 Contratos a Distancia o por vía Electrónica.
Se podrá contratar seguros a distancia o por vía electrónica, en cuyos casos no será necesaria la presencia física simultánea del asegurado o contratante y el asegurador. Estos contratos producirán todos los efectos previstos en la Ley para contratos presenciales, siempre que cumplan con los requisitos que las leyes especiales en materia de contratación y firma electrónica establezcan. El Consejo Directivo podrá emitir norma de carácter general sobre esta materia.

Art. 186 Arbitraje.
Las desavenencias que surgieren entre la sociedad de seguros y el asegurado, el contratante, o el beneficiario en su caso, podrán ser dirimidas mediante el proceso arbitral conforme lo establecido en la Ley No. 540, "Ley de Mediación y Arbitraje", publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 122 del 24 de junio del 2005.

El Consejo Directivo de la Superintendencia podrá dictar normas de carácter general que regulen esta materia.

Art. 187 Centrales de Riesgos.

La Superintendencia podrá establecer un sistema de registro, denominado Central de Riesgos de Seguros que contará con información consolidada y clasificada sobre primas por cobrar, siniestralidad, y demás información que permita a las Sociedades de Seguro disponer de información relevante para la suscripción de riesgos y prevención de fraudes, que deberán suministrarle las sociedades de seguros a más tardar dentro de los quince primeros días del mes siguiente en la forma que ella determine. La información correspondiente estará a disposición de las sociedades de seguro autorizadas por la Superintendencia. En los casos de centrales de riesgo privadas, éstas estarán sometidas a la aprobación y reglamentación de la Superintendencia, y estarán sujetas a reserva conforme a lo indicado en la Ley General de Bancos.

Lo anterior es sin perjuicio de la información que sobre esta materia puedan intercambiarse entre sí las sociedades de seguros.

Art. 188 Contragarantías.

Las contragarantías que se constituyan a favor de las sociedades de seguros, por la emisión de los diferentes tipos de fianzas, deben ser garantías reales, entendiéndose como tales para efectos de esta Ley, la hipoteca, la prenda, los certificados de depósitos, y cualquier otra que determine el Consejo Directivo mediante norma de carácter general.

Art. 189 Campaña Educativa.

Las sociedades de seguros referidas en la presente Ley, estarán obligadas, además de lo establecido en el Capítulo Único del Título III. Publicidad y Protección al Consumidor, a desarrollar campañas educativas a sus clientes respecto a los servicios financieros que les ofrecen con el objeto de proporcionarles a éstos elementos de juicio que les permitan el conocimiento de los productos ofrecidos. El Consejo Directivo podrá dictar normas que regulen esta materia.

TÍTULO IX

Capítulo Único Disposiciones Transitorias

Art. 190 Vigencia de Disposiciones.

Las normas dictadas por el Consejo Directivo y las resoluciones del Superintendente, siempre que no contraríen la presente Ley, continuarán siendo de obligatorio cumplimiento mientras no se dejen sin efecto o se reforme por el Consejo Directivo o el Superintendente en su caso.

Art. 191 Empresas Afianzadoras Existentes.

Las empresas afianzadoras que a la entrada en vigencia de la presente Ley estuvieron operando, tendrán un plazo de seis meses para ajustarse y cumplir con lo establecido en la misma, so pena de no poder seguir operando. El Superintendente mediante resolución razonada y a solicitud justificada del interesado, podrá prorrogar este plazo por un tiempo igual al señalado.

Art. 192 Plazos Transitorios.

Respecto a las disposiciones que regulan el capital social mínimo y capital de riesgo de las sociedades de seguros, el Consejo Directivo, a propuesta del Superintendente, mediante normas de aplicación general, podrá establecer plazos transitorios para la implementación de las referidas disposiciones. Los plazos otorgados por el Consejo Directivo en las referidas normas no podrán ser mayores a tres años contados a partir de la entrada en vigencia de la presente Ley.

Art. 193 Prelación de la Presente Ley.

La presente Ley por su carácter especial prevalecerá sobre cualquier otra de la misma materia que la contrarie.

Art. 194 Derogatorias.
Se derogan las disposiciones legales siguientes:

- a) Decreto Legislativo No. 1727, "Ley General de Instituciones de Seguros", publicado en La Gaceta, Diario Oficial No. 270 del 26 de Noviembre de 1970;
- b) Ley No. 227, Reforma a la Ley General de Instituciones de Seguros, publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 150 del 12 de agosto de 1996;
- c) Decreto Ejecutivo No. 25-96, Reglamento de la Ley General de Instituciones de Seguros y sus reformas, publicado en La. Gaceta, Diario Oficial No. 26 del 6 de febrero de 1997; y
- d) Las demás disposiciones legales que se le opongán.

Art. 195 Vigencia.
La presente Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en La Gaceta, Diario Oficial.

Dada en la ciudad de Managua, en el Salón de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los quince días del mes de julio del dos mil diez. **Ing. René Núñez Téllez**, Presidente de la Asamblea Nacional. **Dr. Wilfredo Navarro Moreira**, Secretario de la Asamblea Nacional.

Por tanto. Téngase como Ley de la República. Publíquese y Ejecútese. Managua, diecisiete de Agosto del año dos mil diez. **DANIEL ORTEGA SAAVEDRA**, PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE NICARAGUA.

ANEXO 5. Fronting España

CAPÍTULO X EL FRONTING

10. EL FRONTING

10.1. ¿Qué es el *fronting* y en qué situaciones es necesario?

El mundo de las garantías, tanto bancarias como de compañías de seguros, está globalizado desde hace más de 30 años. Con relativa y creciente frecuencia, los clientes del asegurador necesitan fianzas fuera de su país, ya que les han sido adjudicados contratos o se presentan a concursos más allá de sus fronteras. Estas fianzas, normalmente, también se las solicitan a su asegurador local, aunque éste no puede emitir las directamente.

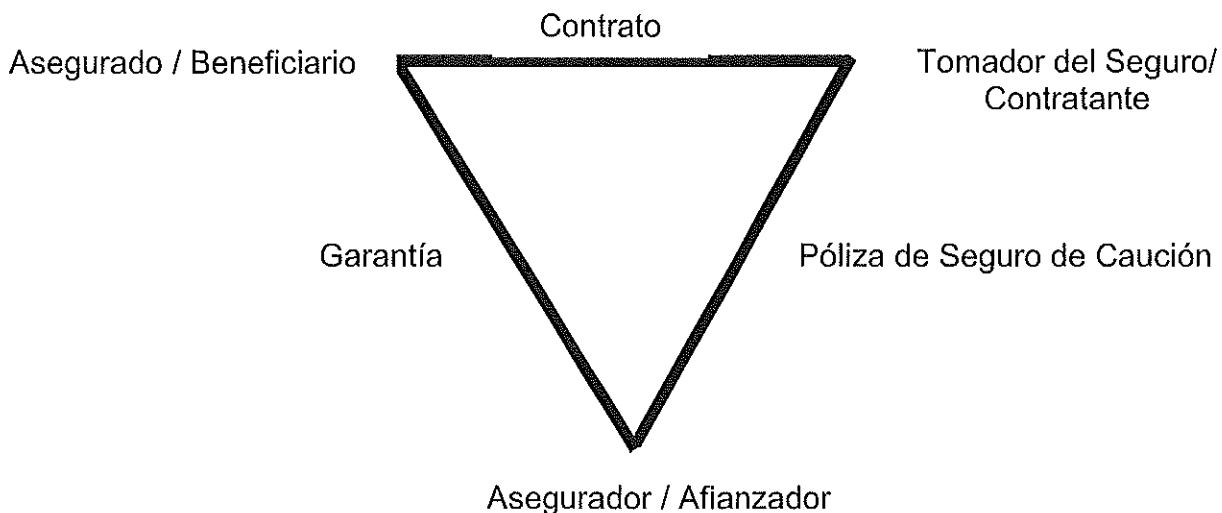
A la actividad de emisión de garantías en el exterior, se la conoce en el mundo asegurador como *fronting*. Dicha actividad ha sido creciente de manera exponencial y es hoy una realidad diaria en nuestro negocio.

En las operaciones de *fronting* los bancos y las compañías de seguros prestan un servicio de emisión de garantías para sus clientes más allá de las fronteras de su país y, para ello, utilizan los servicios de compañías colegas con sede en el país en el que se celebra el contrato. La compañía emisora de la garantía se denomina compañía *fronting* y cobra una comisión de la compañía *instructora* con base en las primas (generalmente entre un 5% y un 15%), además de cualquier otro gasto que genere la emisión de la garantía (impuestos, notario...).

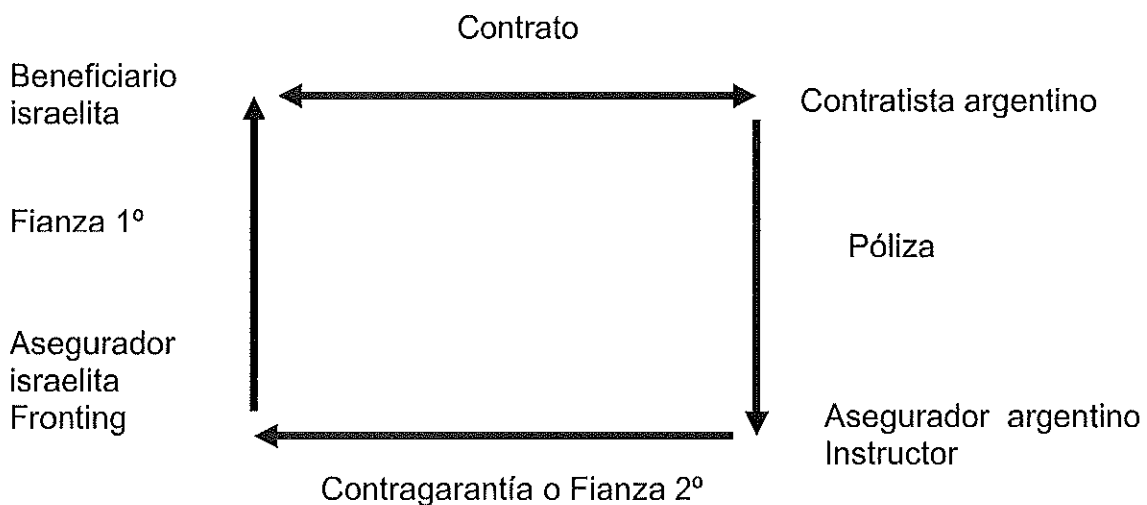
La compañía que solicita la emisión de la garantía a la compañía *fronting* se denomina compañía *instructora* y debe garantizar a la compañía *fronting* que quedará indemne de cualquier contingencia que se derive de la emisión de la garantía solicitada.

En las garantías normales, que también se llaman directas, que emitimos en nuestros propios países, la relación entre las tres partes que intervienen en la operación es la siguiente:

En las operaciones de *fronting*, también llamadas garantías indirectas, interviene una cuarta parte que es el banco o compañía de seguros del país local, ya que normalmente es una exigencia del beneficiario que el contrato sea garantizado por una institución local. En este caso, la relación de las partes es como sigue:



En las operaciones de *fronting*, también llamadas garantías indirectas, interviene una cuarta parte que es el banco o compañía de seguros del país local, ya que normalmente es una exigencia del beneficiario que el contrato sea garantizado por una institución local. En este caso, la relación de las partes es como sigue:



En el ejemplo que ponemos, un contratista argentino ha formalizado un contrato con un beneficiario israelita y, de acuerdo con dicho contrato, la garantía debe ser emitida por un banco o compañía de seguros israelita.

El contratista argentino, que probablemente no conoce a ningún banco ni compañía de seguros en Israel, se dirige a su banco o compañía de seguros local, solicitándole que pida a un banco o compañía de seguros israelita la emisión de la garantía (fianza 1ª) requerida contractualmente, emitiendo, al mismo tiempo, el banco o compañía de seguros argentina, una segunda garantía (fianza 2ª) (realmente una contragarantía) a favor del banco o compañía de seguros israelita, relevándole de cualquier responsabilidad económica que pudiera asumir como consecuencia de la primera garantía.

En la actualidad, las compañías que actúan como *fronting* no reaseguran, es decir no ceden el riesgo en todo o en parte a sus reaseguradores, las fianzas que emiten (fianza 1ª) como operaciones de *fronting*. La razón es clara: no cobran prima por ello (tan solo cobran una comisión, llamada “comisión de *fronting*”, que le paga la instructora) ya que la fianza que realmente se factura es la que emite la instructora (fianza 2ª) que, muy probablemente, tendrá incluidas este tipo de operaciones en su contrato de reaseguro y, por lo tanto, cedería el riesgo de las operaciones de *fronting* a sus reaseguradores en la forma habitual.

Esto quiere decir que, a diferencia de lo que ocurre con el resto de las fianzas que emite, la compañía *fronting*, en las operaciones de *fronting* solo cuenta con el respaldo de la compañía instructora pero no de su reaseguro, al que no le puede ceder el riesgo porque no cobra prima por él, y porque teóricamente no existe, ya que a través de la garantía segunda el riesgo se traslada en su totalidad a la instructora.

La ventaja de hacer estas operaciones a través de compañías de seguros en lugar de a través de bancos, es que, habitualmente, éstos cobran dos veces: una, el banco que hace el *fronting*, por la primera garantía y, otra, el banco instructor, por la segunda, mientras que las compañías de seguros – al menos hasta la fecha y tal y como hemos dicho – solo facturamos por la segunda garantía que es la que realmente y en último término soporta el riesgo.

Este hecho no sólo representa una reducción importante del costo de estas operaciones, sino que facilita de manera notable, su administración, ya que el cliente (en nuestro ejemplo la compañía argentina) a favor del cual se emite la garantía, deberá pagar la prima a la compañía *instructora*, es decir a su afianzador habitual en su propio país, como si se tratara de una garantía más.

Si en la teoría la solución técnica al problema es, como vemos, poco complicada, la práctica, sin embargo, nos indica que el *fronting* es un negocio mucho más peligroso que la emisión de garantías directas en tu propio país. Y es más peligroso tanto para la compañía *fronting* como para la compañía *instructora* y, por ello, tanto una como otra deben extremar las precauciones y tomar algunas medidas para minimizar estos riesgos.

10.2. Los riesgos del *fronting* y cómo aminorarlos

¿Qué riesgos corre la compañía instructora?

En estas operaciones hay que tener muy claro que la compañía *fronting* es la responsable directa ante el beneficiario, y que bien pudiera ocurrir que si la garantía fuera reclamada (fianza 1ª) y el beneficiario fuera un beneficiario importante y habitual de la compañía *fronting*, ésta podría tener motivos, entre otros la presión/amenaza del beneficiario, para querer hacer frente al pago de la misma sin intentar buscar los recursos legales, si los hubiera, para oponerse

a la ejecución; es decir, la compañía afianzadora que hace el papel de instructora está a expensas de la decisión que, en cada momento, tome la compañía *fronting*, y eso, qué duda cabe, agrava el riesgo, ya que incluso si la compañía *instructora* viera que la reclamación es totalmente injustificada, no podría impedir que la compañía *fronting* quiera hacer frente al pago de la misma, previa reclamación a la compañía *instructora* del 100% de su importe en base al respaldo que previamente le habrá otorgado (fianza 2ª del cuadro).

La instructora tampoco tiene el derecho de demandar al asegurado aún en el caso de que la ejecución de la fianza 1ª haya sido manifiestamente indebida. Este derecho podría ejercerlo, si quisiera (y muchas veces no querrá) la compañía *fronting* o el propio tomador lo que sin duda pone a la compañía instructora en peor condición respecto a la que tiene cuando emite fianzas en su propio país y ella es la garante directamente ante el asegurado.

Habitualmente, esta 2ª fianza o contragarantía se documenta a través de una garantía incondicional, irrevocable y a primera demanda, lo que deja a la compañía *instructora* totalmente en manos de la compañía *fronting*.

(Se adjunta como Anexo 26 modelo de *Garantía e Indemnización para operaciones de fronting*, realizado por la Asociación Panamericana de Fianzas y la ICISA, actualmente en revisión, cuya utilización es recomendada a los miembros de ambas asociaciones).

¿Existe algún modo de evitar esta situación?

Hay una forma, además muy práctica e incluso muy sencilla: invitar a la compañía *fronting* a participar en el riesgo mediante la retención por cuenta propia de un porcentaje no muy pequeño (sería suficiente un 20% –aunque todo es objeto de negociación–), de tal manera que de producirse una reclamación, la compañía *fronting* tendría un interés directo en mitigar sus efectos cuando ello fuera posible. Para ello hay que intentar establecer acuerdos previos con compañías colegas de diversos países y facilitar la documentación mínima necesaria sobre los clientes que habitualmente solicitan fianzas en el exterior, de tal manera que cuando surja la necesidad de solicitar un *fronting*, las decisiones sobre retención y cesión de riesgos entre la entidad instructora y la compañía *fronting* estén ya totalmente acordados para así poder facilitar el servicio a los clientes de la *instructora* con la mayor prontitud, sin tener que esperar a alcanzar acuerdos puntuales con la compañía *fronting*,

No debemos olvidar que en las operaciones de *fronting*, tanto la compañía *instructora* como su cliente están actuando en un país extranjero, y la capacidad de una y otro de actuar como lobby y de maniobrar para evitar la ejecución de la garantía, es muy reducida por no decir nula. De ahí que las posibilidades de una ejecución, ya sea debida o indebida, son mucho mayores que las de las garantías que el asegurador emite en su propio país para el mismo cliente, lo que refuerza la necesidad de tomar las precauciones que hemos comentado anteriormente.

Otra precaución no menos importante en las operaciones de *fronting*, es tener perfectamente documentado el derecho de la compañía instructora a repetir contra su cliente en caso de ejecución de la garantía, ya que no debemos olvidar que técnicamente la fianza habrá sido emitida por otra compañía, la compañía *fronting* y que, teóricamente, la compañía instructora no estaría amparada por el derecho de repetición salvo que éste estuviera perfectamente previsto y documentado.

Bien es verdad que una vez ejecutada la fianza 1ª, la compañía *fronting* ejecutará la fianza 2ª que ha sido emitida por la *instructora* y, por tanto, sería esta 2ª fianza la que permitiría a la compañía instructora reclamar a su cliente, el tomador del seguro.

El contrato de *fronting* entre la compañía instructora y su cliente, el tomador del seguro (se adjunta un modelo como Anexo 27) recoge también una circunstancia que se da muy frecuentemente en las operaciones de *fronting* y que no es otra que la existencia de una compañía filial del cliente, establecida en el país en el que se va a ejecutar el contrato y que es quien formalmente firmará y ejecutará el mismo. No es infrecuente que esta compañía filial sea de reciente constitución y que su estructura financiera sea, a veces, cuestionable. Justamente por estos motivos es muy importante obtener la contragarantía del cliente para las operaciones de *fronting* que solicite, en las que actúe como tomador del seguro una compañía filial suya en el extranjero.

Vamos a mirar ahora la misma situación desde la otra orilla:

¿Qué ocurre en el caso de que nuestra compañía actúe como compañía *fronting*?

Sería el caso de una compañía, que recibe de otra compañía colega (*la instructora*) la petición de emitir una garantía (fianza 1ª) para un cliente suyo con su respaldo al 100% instrumentado a través de una garantía (fianza 2ª). En estos casos el riesgo fundamental para la compañía *fronting* se deriva de la posible falta de solvencia de la compañía *instructora* que, de ocurrir una reclamación (siniestro) de la garantía sería la única vía que la compañía *fronting* tendría para recuperar el importe que se le reclama.

En la práctica, la compañía *instructora* asumiría el papel equivalente a un único reasegurador de la compañía *fronting* por el 100% del riesgo. Si la compañía *instructora* no fuera solvente por cualquier circunstancia (por ejemplo, porque no tuviera el reaseguro necesario), podríamos encontrarnos que ocurrida la reclamación, la compañía instructora dilataría o, simplemente rechazaría el pago de la misma, y la compañía *fronting* se vería obligada ante el beneficiario a realizar el pago sin poder recuperarlo de la compañía instructora, ni cederlo a su reaseguro ya que, hasta la fecha, estas operaciones se hacen sin reaseguro por parte de la compañía *fronting* porque ésta sólo actúa como intermediaria, y con la contragarantía de la *instructora*.

¿Cómo evitar esta situación?

En teoría parece sencillo: hay que analizar la solvencia de las compañías colegas, que actúan como instructoras, con mucho rigor, de la misma manera que si se tratara de uno de nuestros clientes, y me atrevería a decir que incluso, si cabe, con más rigor, ya que en el caso de los clientes habituales las garantías que emitimos para ellos son compartidas con nuestros reaseguradores, mientras que en el caso de la garantía que emitimos como compañía *fronting* para una compañía *instructora*, todo el riesgo está soportado por ésta.

Una vez analizada la solvencia de la instructora, y si fuera posible también del cliente que llevará a cabo el contrato, deberemos decir sí o no a la compañía colega, algo que parece fácil en la teoría, pero que es mucho más difícil en la práctica ya que el mundo de las garantías es un mundo pequeño donde muy frecuentemente las relaciones de compañerismo y corporativismo, a veces de muchos años, con compañías colegas, hacen difícil el decirle que no vamos a emitir la fianza que nos está solicitando, más aún en los casos frecuentes, en los que esa misma compañía que nos pide que actuemos como *fronting* suyo, ha sido *fronting* de nuestra compañía cuando hemos actuado como instructora en contratos celebrados en su país por clientes nuestros. Pero hay que hacerlo.

Además de este problema, hay otros que pueden surgir de la falta de claridad y precisión en los documentos que la compañía *instructora* nos remite (o de la interpretación incorrecta de los mismos por una u otra de las partes), por ejemplo el texto de la fianza, la duración de la misma, así como de la formalización incorrecta del documento de contragarantía que la compañía *instructora* debe firmar con la compañía *fronting*... Que a nadie le quepa la menor duda de que si hay una ejecución de la garantía emitida por la compañía *fronting* y resultara que el texto de la garantía, o la duración, no fuese exactamente la solicitada en su momento por la compañía *instructora*, o ésta así lo interprete y crea que no se han seguido sus instrucciones, habrá un problema a veces de difícil solución. Una recomendación que nos permitimos dar es que la compañía *fronting* remita, por e-mail o por fax, una copia de la garantía emitida, *antes de su entrega al cliente o al beneficiario*, a la compañía *instructora* para requerir el o.k. de ésta.

Desde hace muchos años, tanto la Asociación Panamericana de Fianzas, como la ICISA – International Credit Insurance & Surety Association – tienen un modelo de contragarantía para las operaciones de *fronting* cuyo uso nos permitimos recomendar y que aparece recogido en el punto 10.3 de este capítulo, como Anexo 26. En dicho modelo la fianza 2ª se documenta casi como una garantía incondicional, ya que la única condición que se pide para poder ejecutarla es que la fianza o garantía 1ª haya sido ejecutada o reclamada por el beneficiario. Se trata de un instrumento eficaz para proteger la posición de la compañía *fronting*.

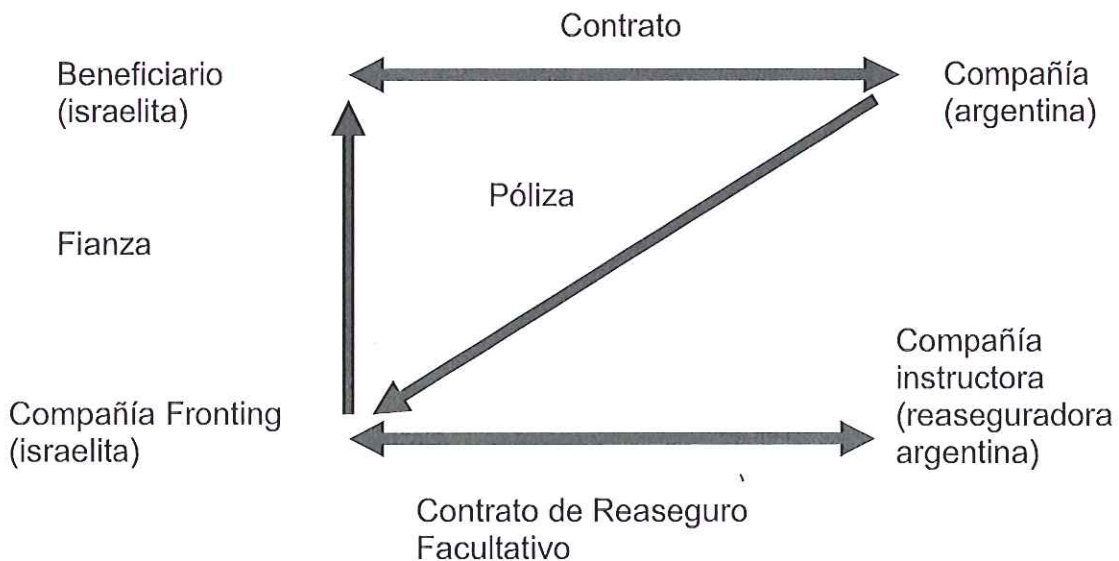
El mayor riesgo de la compañía *instructora* y de la compañía *fronting* en la emisión de estas garantías justificaría que las primas a cobrar en estos casos fueran notablemente mayores que las que aplicamos a las garantías emitidas en nuestro propio país.

El *fronting*, que técnicamente es una operación sencilla, puede llegar a convertirse en un problema serio cuando la garantía emitida es por una cifra importante y es ejecutada por el beneficiario. En ese momento, la compañía *fronting* va a reclamar el importe ejecutado y tanto el cliente como la compañía *instructora* van a poner, muy probablemente, objeciones al pago, objeciones que en muchos casos estarán bien fundamentadas pero que en otros no son sino maniobras dilatorias del pago que podrían poner en una situación muy difícil a la compañía *fronting*, ya que ésta se encontrará presionada por el beneficiario a realizar el pago que se le reclama.

De ahí que el documento de contragarantía (fianza 2ª) de la compañía *instructora* a favor de la compañía *fronting* debe ser clarísimo en su interpretación, y dejar siempre el tema de la decisión de pagar o no pagar la reclamación a la compañía *fronting*, que debe quedar siempre indemne de cualquier decisión que tome el beneficiario sobre la garantía.

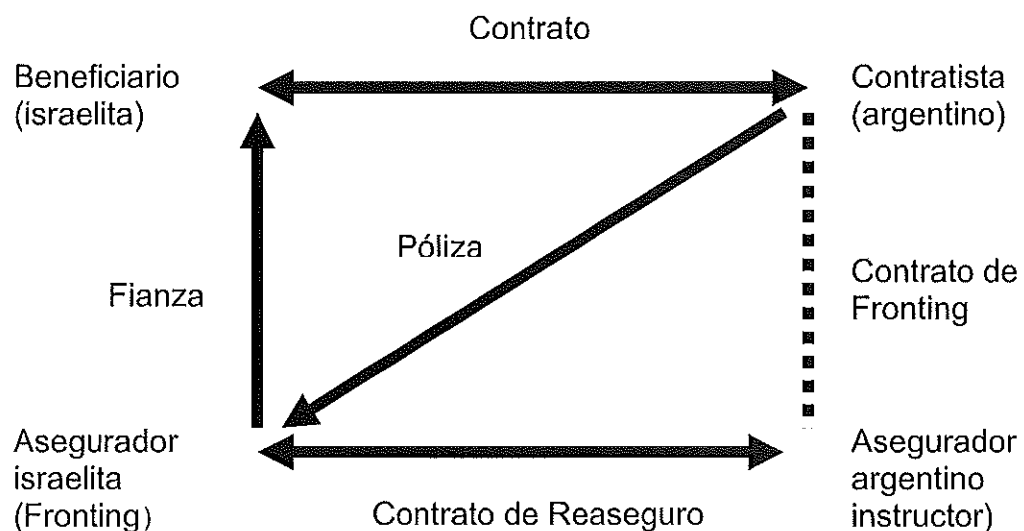
**¿Dónde se hace la emisión del recibo de prima? ¿Dónde se cobra?
¿Cuándo debe cobrarlo?**

Desde hace años, aunque ahora en menor medida porque, como luego veremos, hay otras alternativas más sencillas y eficaces, el *fronting* se instrumenta como si fuera un reaseguro facultativo tradicional (ver el capítulo XI que trata sobre el Reaseguro), de tal manera que la compañía *fronting* emite una fianza y cede el 100% del riesgo y de la prima a la compañía *instructora* que aparece así como un reasegurador. La compañía *fronting* emite el recibo de prima, lo cobra en su país y transfiere su importe a la compañía *instructora*. En un esquema, las relaciones entre las partes serían:



Este sistema, que como hemos dicho todavía se aplica en algunas partes, pero que no recomendamos, salvo que sea la única alternativa por motivos legales, tiene muchas dificultades, entre otras, el cobro de la prima al contratista ya que, normalmente no dispone de fondos necesarios en el país en el que está ejecutando el contrato y ni siquiera tiene una relación comercial con la compañía *fronting*.

Por otra parte, y como podemos ver en el esquema que acabamos de reproducir, no existiría un vínculo directo entre la compañía *instructora* argentina y su cliente, también argentino, por lo que podría encontrarse la compañía *instructora*, en el caso de que la fianza fuera ejecutada, que su cliente le dijera que esa fianza no la ha emitido ella sino la compañía *fronting* y que, por tanto, no podemos reclamarle ninguna cantidad. Naturalmente esto es algo fácilmente evitable, exigiendo a nuestro cliente la firma de un contrato como el que aparece en el Anexo 27 de este capítulo, quedando las relaciones entre las partes como se indica en el cuadro siguiente:

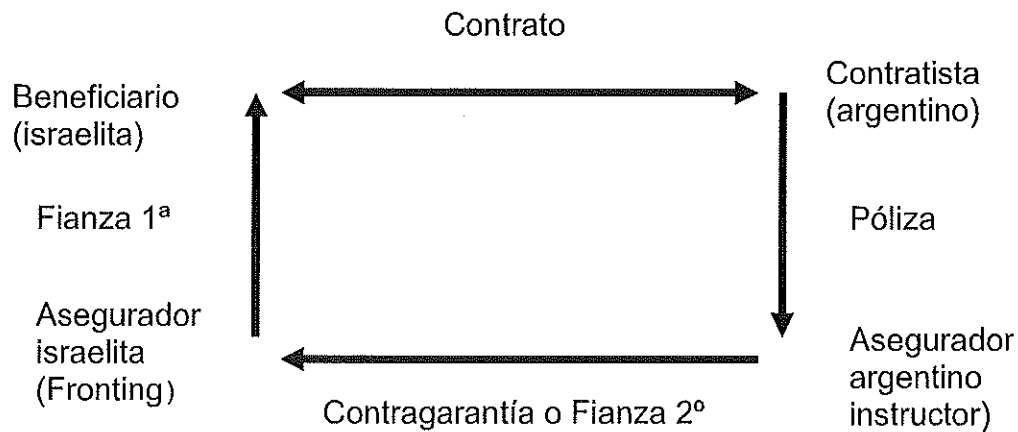


Además de este problema, surge siempre la discusión sobre cuál debe ser la tasa de prima a aplicar, ¿la de la compañía *fronting*, o la de la compañía *instructora*? Por otra parte, no es fácil saber para la *instructora* cuándo la fianza está cancelada, o si están o no pagadas las primas, perdiendo así el control de la operación. En algunos países, incluso hay problemas de transferencia de fondos y la compañía *instructora* puede tardar meses en recibir las primas.

Otro problema muy común, es el hecho de que en muchos países para actuar como reasegurador, que es el papel que juega en este esquema la compañía instructora, es necesario estar dado de alta como tal en el país donde se hace la operación y, en ocasiones, ello supone el depósito previo de unos fondos determinados. Por razones obvias (la compañía instructora normalmente sólo es aseguradora y no reaseguradora) la instructora no estará dada de alta como

reaseguradora y, por ello, no podría actuar como tal, haciendo imposible el *fronting* según este esquema.

Todos estos problemas llevaron hacia un nuevo modelo de instrumentar las operaciones de *fronting*, que es, tal y como ya hemos dicho al inicio de este capítulo como sigue:



En esta nueva situación, que poco a poco va ganado cada vez más adeptos, la garantía que se factura es la garantía 2ª, y la facturación la hace la compañía instructora con la ventaja añadida de que es quién tiene las relaciones habituales con su cliente y, por lo tanto, es ella quien establece la tasa de prima, forma de pago... con su cliente habitual.

La compañía *instructora* debe remitir a la compañía *fronting* la comisión acordada (normalmente entre un 5% y un 15% de la prima) como pago de sus servicios.

La compañía *fronting* en este esquema no emite actualmente recibo alguno por la fianza 1ª, salvo que, por obligaciones legales de su país, deba hacerlo. En este caso, el recibo de la compañía *fronting* sería exactamente por el importe de la comisión de *fronting* que va a cobrar de la compañía *instructora* más los gastos de emisión (notaría, tasas...) en los que hubiera incurrido. La compañía *fronting* no formalizaría ningún documento con el cliente, ya que es la compañía *instructora* la encargada de hacerlo.

Este sistema es mucho más ágil que el anterior, ya que en él, la compañía *instructora* emite para su cliente una garantía más de las muchas que emite para ese mismo cliente en su propio país, con la única peculiaridad de que el beneficiario en lugar de ser un organismo de la Administración Pública de su país, será una compañía colega en el extranjero (la compañía *fronting*).

Un riesgo que no hay que minusvalorar, ya que puede poner en serias dificultades a las compañías *fronting* es que quiebre el cliente de la compañía *instructora*, y como consecuencia de ello se ejecute la fianza 1ª, es decir, la emitida por la compañía *fronting*, y que cuando ésta quiera reclamar en base a la fianza 2ª a la compañía *instructora* ésta, a su vez, también esté quebrada, o

que simplemente no pague. En estas circunstancias, y teniendo en cuenta lo que hemos dicho antes sobre la falta de reaseguro y las razones para ello que tiene la compañía *fronting*, la pérdida deberá asumirla al 100% la propia compañía *fronting*.

Es posible que para evitar situaciones como las mencionadas, la compañía *fronting* pudiera exigir a la *instructora* que su reasegurador líder le hiciera llegar, por cualquier vía fiable, un documento en el que indique que conoce y aprueba la operación de *fronting* que ha sido solicitada por la compañía *instructora* y que dicha operación se encuentra amparada por el contrato de reaseguro en los términos establecidos en el mismo (y que deben especificarse), y que autoriza a la compañía *fronting* a dirigirse directamente, en caso de siniestro, a los reaseguradores del tratado de la compañía *instructora* (esta cláusula se denomina en la terminología reaseguradora "cut through"). Es necesario comentar que algunos reaseguradores pueden rechazar la inclusión de este tipo de cláusulas, aunque creemos que en el caso que estamos mencionando son muy aconsejables.

No será fácil conseguir esta autorización y, por ello, algunas compañías piensan con razón que el *fronting* supone un riesgo adicional que no quieren correr ni como compañía *instructora* ni como compañía *fronting*, y por ello declinan realizar este tipo de operaciones, lo que, a su vez, les hace ser menos competitivas porque otras compañías sí lo hacen.

¿Existe alguna forma razonable de realizar operaciones de *fronting* haciendo que sus riesgos no sean peores que los de las fianzas normales?

Es un hecho que el *fronting*, que es un magnífico servicio para los clientes, es hoy una actividad cuestionada por algunas aseguradoras y con un desarrollo algo estancado en muchos países, y no tiene visos de que esta situación pueda cambiar a corto plazo.

La razón fundamental que justifica esta situación (en el sector asegurador, ya que en el sector bancario estas operaciones no se consideran de mayor riesgo sino, al contrario, un riesgo excelente), es la extrema fragilidad en la que se encuentra la compañía *fronting* por su papel en estas operaciones en las que prácticamente no recibe compensación económica (la comisión de *fronting* podemos considerarla como insignificante), a cambio de correr un riesgo que, por las razones que hemos explicado en las páginas anteriores, puede llegar a ser muy serio.

Posiblemente una buena solución, (aunque se advierte al lector que el modelo de formalizar el *fronting* que se va a exponer a continuación es una idea del autor que no se utiliza, al menos por el momento) sería actuar en estas operaciones como lo hace la banca, es decir, permitir que la compañía *fronting* facture una prima y la cobre y la ceda a su cuadro de reaseguro por la garantía

que emite, es decir, por la fianza 1ª, al igual que la compañía *instructora* lo hace por la fianza 2ª.

Con esta propuesta, estas son las ventajas que tendría la compañía *fronting*:

- Recibe de la compañía *instructora* la solicitud para emitir una fianza para uno de sus clientes. Junto a esta solicitud, la compañía *instructora* deberá remitir toda la información que la compañía *fronting* le solicite sobre la operación, sobre el cliente de la *instructora* y sobre la propia *instructora*.
- Suscribe el riesgo de la operación como si fuera un negocio suyo directo, pero sabiendo que la operación lleva la contragarantía de la compañía *instructora*.
- Cobra una prima a tasa privilegiada, es decir, la que cobra a sus mejores clientes en su país o incluso menor (tiene una contragarantía de la compañía *instructora* que mejora de manera extraordinaria la calidad del riesgo).
- Cede el riesgo a su reaseguro habitual, como si de una fianza normal se tratase. Debería informar a su reasegurador sobre esta cesión al tener características que la hacen diferente (el cliente es extranjero, la prima es más reducida, es un *fronting*...) y que al reasegurador le gustaría conocer, y por ello la cesión de estos riesgos debería hacerse a través de un reaseguro facultativo.

Con esta manera de operar, esta sería la situación de la compañía *fronting*:

Antes:

- Casi no cobraba por emitir la fianza (sólo la pequeña comisión de *fronting*).
- En caso de siniestro no tenía reaseguro, sólo la contragarantía de la *instructora*, y eso – ya lo hemos analizado– puede suponer un gran riesgo.

Ahora

- Cobra una prima por la fianza 1ª que emite, a la tasa que se acuerde y cobra de la *instructora* los gastos que puede originar la emisión de la fianza 1ª.
- Tiene la contragarantía de la *instructora*.
- Tiene a su reaseguro y, en caso de no poder ejecutar la garantía de la *instructora* su riesgo quedaría en los mismos límites que el de las fianzas que emite para sus propios clientes en su propio país.

Si está claro que este nuevo sistema de hacer el *fronting* supondría una grandísima mejora para la posición de la compañía *fronting* ¿en qué situación quedaría la *instructora*? ¿hay forma de mejorar su posición en estas operaciones?.

Ya hemos dicho antes que la posición de la compañía *instructora* es más débil que la que tiene cuando emite fianzas ante beneficiarios públicos o privados en

su propio país. Comentábamos que en las operaciones de *fronting* perdía el control de las mismas, ya que la decisión de pagar o no la fianza 1ª que, a su vez, acciona la ejecución de la fianza 2ª, está en manos de la compañía *fronting*.

También decíamos que tanto la *instructora* como su cliente pierden su capacidad de lobby por actuar fuera de su país, y por último, en estas operaciones, paga una comisión, la comisión a la compañía *fronting*, que reduce su margen de beneficio.

Parecería lógico, por las razones mencionadas, que una fianza emitida en una operación de *fronting* tuviera, como hemos dicho, un precio superior al de una operación normal y, si así se acordase entre el cliente y la *instructora*, ésta (que, como hemos dicho antes, incluso bien ha podido llevar a la compañía de seguros a tomar la decisión de no hacer estas operaciones ni como *fronting* ni como *instructora*, dejando así de prestar un excelente servicio a sus clientes, y de facturar por el mismo) tendría en el esquema que estamos desarrollando las siguientes ventajas sobre la forma de operar en *fronting* actualmente:

- Cobra a su cliente una tasa de prima ligeramente superior a la habitual (por ejemplo un 10% más).
- Se ahorra la comisión de *fronting* ya que no se la paga a la compañía *fronting*, por cobrar ésta ya una prima.
- Da un servicio a sus clientes de emisión de fianzas en el extranjero que, de otra forma, no daría.

En resumen, la compañía *instructora*:

Antes

- No ofrecía el servicio del *fronting* ni a sus clientes ni a sus colegas y, por lo tanto, fortalecía a sus competidores y a los bancos.

Ahora

- Ofrece el servicio de *fronting*, muy apreciado por sus clientes.
- Cobra por ello más prima y se ahorra la comisión de *fronting*.
- Se ofrece a actuar como *fronting* para otras compañías, para así acceder a un mercado interesante.

En esta nueva modalidad de realizar el *fronting* surge la duda de si pueden reasegurarse tanto la fianza 1ª que emite la *fronting*, como la fianza 2ª que emite la *instructora*, ya que podría pensarse que estamos ante un solo riesgo (o paga la *fronting* y lo cede a su reaseguro, o paga la *instructora* y lo cede al suyo, pero nunca las dos), y es un principio básico del reaseguro que no puede reasegurarse el mismo riesgo dos veces.

La respuesta a esta duda es muy clara: el riesgo para la compañía *fronting* no es el mismo que el de la compañía *instructora*, es decir, nos encontramos con dos riesgos diferentes y, por ello, está plenamente justificada la facturación de garantía 1ª y de la fianza 2ª y la cesión de ambas al reaseguro.

Aunque como hemos indicado al inicio de este capítulo, probablemente la compañía *instructora* tendrá incluidas en el tratado de reaseguro la cesión de estas operaciones de *fronting* que, por lo tanto, se cederían de manera automática al reasegurador, sería muy conveniente que si la operación de *fronting* se va a instrumentar de la manera que estamos sugiriendo, la *instructora* informara a su reasegurador de la realización de estas operaciones de *fronting* y de su cesión al tratado. Hablamos de informar de la operación y no de solicitar autorización para realizarla.

El riesgo para las compañías *fronting* e *instructora* es el siguiente:

Para la compañía instructora: el incumplimiento del contratista, seguido por la ejecución de la garantía 1ª y por la ejecución de la garantía 2ª.

Para la compañía *fronting*: el incumplimiento del contratista, seguido por la ejecución de la fianza 1ª y por la falta de pago de la garantía 2ª por parte de la compañía instructora.

El riesgo de la compañía *fronting* es de mucha mejor calidad que el riesgo de la compañía instructora, ya que añade a todas las características del riesgo de la compañía instructora la falta de pago de esta última, y por eso la prima que cobra la compañía *fronting* debe ser inferior a la que cobra la instructora.

Es muy importante resaltar que lo que realmente está garantizando el reasegurador de la compañía *fronting* no es la falta de pago de la compañía *instructora*, sino el incumplimiento del contratista, la ejecución de la garantía 1ª y, *ahora sí, pero sólo en este momento y en estas circunstancias*, la falta de pago de la compañía *instructora*. Quiere esto decir que el reasegurador de la compañía *fronting* no debe considerar que está garantizando el riesgo de impago de una institución financiera/aseguradora (que habitualmente es una cobertura que el reasegurador no otorga y que cuando lo hace lo es en condiciones de precio muy superior, por considerar el riesgo financiero como riesgo elevado), ya que bien podría darse el caso de que quebrase la institución financiera/aseguradora, que hace de *instructora*, sin que tuviera ningún efecto económico ni para la compañía *fronting* ni para su reasegurador, porque, como hemos visto, *el riesgo de la compañía fronting requiere como condición previa y necesaria* el incumplimiento del contratista y la ejecución de la garantía 1ª, y sólo entonces entraría en juego el riesgo de la institución financiera/aseguradora que actúa como instructora.

Existe también la posibilidad de que se pueda producir un siniestro, tanto para el reasegurador de la compañía *fronting* como para el reasegurador de la compañía instructora. Ese sería el ejemplo: incumple el contratista, se ejecuta

la garantía 1ª, y cuando la compañía *fronting* va a ejecutar la garantía 2ª, la compañía *instructora* ha quebrado; la compañía *fronting* paga la garantía 1ª y la cede a su reasegurador, iniciando en ese momento la reclamación de su crédito contra el administrador judicial de la quiebra de la compañía *instructora*; este administrador intenta recuperar del reasegurador de la compañía *instructora* la parte del crédito cedido; el reasegurador de la compañía *instructora* paga al administrador de la quiebra, pero ese dinero no va a la compañía *fronting*, y a través de ella a sus reaseguradores en la parte que les corresponda, sino que queda dentro del activo con el que se hará frente al pago de la "masa de acreedores". En un momento posterior, la compañía *fronting*, como uno más de los acreedores, recibirá todo, parte o nada del crédito reclamado.

En este ejemplo, remoto pero posible, el reasegurador de la compañía *fronting* habrá pagado a éste la parte del riesgo cedida, y el reasegurador de la compañía *instructora* habrá pagado al administrador de la quiebra la parte del riesgo cedido por la compañía *instructora* sin que dicho pago pueda garantizarse que vaya finalmente a parar a las manos de la compañía *fronting*, y de sus reaseguradores.

Vemos así que no solamente hay dos riesgos, sino también la posibilidad teórica, pero que también puede ser real, de dos siniestros y que, por tanto, está más que justificado el cobro de la prima por la garantía 1ª y por la garantía 2ª, y la cesión a los reaseguradores de la compañía *fronting* y de la compañía *instructora* de sus respectivos riesgos.

Habría una fórmula para reducir el riesgo de que el dinero pagado por el reaseguro de la compañía *instructora* no fuera a parar a manos de la compañía *fronting* y a través de ésta a sus reaseguradores. La fórmula sería un "cut through" por el que la compañía *instructora* autorizaría y daría instrucciones previas a las operaciones de *fronting* a sus reaseguradores, a hacer el pago derivado de un siniestro (que no sería otro que el del incumplimiento del contratista y de la propia compañía *instructora*) directamente a la compañía *fronting*, con lo que la pérdida final en estas operaciones quedaría circunscrita a la retención neta en el riesgo por parte de la compañía *instructora*.

Un posible obstáculo para esta modalidad de *fronting* es que los reaseguradores de la compañía *fronting* estimasen que la tasa de prima que ésta cobra es muy baja, pero no hay que olvidar que para la compañía *fronting* existe una contragarantía de la compañía *instructora* que mejora de manera extraordinaria la calidad del riesgo.

La mayor dificultad en este planteamiento es la posible oposición del cliente a pagar ese exceso de prima que le supone, por un lado, pagar a la compañía *fronting* y, por otro, a la compañía *instructora*, pero creo que esta situación está plenamente justificada por el mayor riesgo que tienen las operaciones de *fronting* comparadas con las operaciones en los mercados internos, y por el excelente servicio que estas operaciones le suponen. Por otra parte, no

debemos olvidar que es así, con doble pago, cómo funciona la banca cuando hace su *fronting*.

Podría pensarse que con este esquema que acabamos de explicar, lo que se mejora sustancialmente es la posición de la compañía *fronting* y no tanto la de la *instructora*, sobre todo en lo referente a la situación, ya explicada, en la que se encuentra la *instructora* cuando se ejecuta la fianza 1ª. Decíamos que en estos casos, la *instructora* no podría oponerse a dicha ejecución, ya que esa decisión y facultad solo la tiene la compañía *fronting* y ésta con una garantía de la *instructora* por el 100%, probablemente estaría más inclinada a reclamar su pago a la *instructora* que a plantear litigios con el beneficiario.

La mejor manera de que la compañía instructora confíe y sepa que la compañía *fronting* actuará con todo rigor en el caso de reclamaciones indebidas por parte del beneficiario, sería que la compañía *fronting* participara directamente en el riesgo de manera que, ocurrido el siniestro, se viera afectada en su cuenta de resultados.

¿Cómo conseguiríamos este efecto? Reduciendo el porcentaje de la fianza 2ª, es decir, la de la compañía *instructora* a la compañía *fronting*. Por lo general, esta 2ª fianza de la *instructora* a la *fronting* es por el cien por cien del riesgo, y bien podría acordarse que ese porcentaje quedase reducido al 80%, 85% ó 90% (naturalmente este asunto quedaría sujeto a la libre decisión de la *instructora* y de la *fronting* en cada una de las operaciones) con lo que, en caso de siniestro, la compañía *fronting*, si la reclamación fuera indebida, tendría mucho mayor interés por defender la posición de la compañía *instructora* ya que, en definitiva, también ella se vería afectada económicamente en el porcentaje no contragarantizado.

Esto supondría a su vez que la compañía *fronting* incrementase la prima que debe cobrar (tiene una contragarantía de la *instructora* pero ya no es por el 100%, es decir, tiene más riesgo y cobra más por ello) y que la compañía *instructora* la reduzca (no garantiza el 100% del riesgo sino un porcentaje menor, es decir, reduce su riesgo y cobra menos por ello).

Como es lógico, el establecimiento de preacuerdos entre compañías *fronting* e *instructoras* y los reaseguradores de ambas serían primordiales para poder actuar con la máxima agilidad, ya que sin ello el *fronting* no sería posible.

10.3. Documentación de las operaciones de fronting

- Modelo de garantía de la compañía *instructora* a la compañía *fronting* acordado por la International Credit Insurance & Surety Association (ICISA) y la Asociación Panamericana de Fianzas (Anexo 26).

- Modelo de contrato (póliza) entre el asegurador y el tomador del seguro que ampara las operaciones de *fronting* para el propio tomador o sus filiales (Anexo 27).



Formulario Modelo para Operaciones de Fronting

Para la Compañía Instructora

Espacios en blanco o descripciones en color negrita: están diseñados para que la Compañía Instructora los complete o inserte las estipulaciones que correspondan y para que estampe su firma.

Para la Compañía Emisora [Compañía Fronting]

En caso de reclamación, la Compañía Emisora [Compañía Fronting] debe formular su demanda en virtud de lo dispuesto en la Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting en un formulario básicamente similar al que se incluye como Anexo, el que deberá estar impreso en su papel membrete.

Espacios en blanco o descripciones: están diseñados para que la Compañía Emisora [Compañía Fronting] los complete o inserte las estipulaciones que correspondan y para que estampe su firma.

GARANTÍA E INDEMNIZACIÓN PARA OPERACIONES DE FRONTING DIRIGIDA A LA COMPAÑÍA EMISORA [COMPAÑÍA FRONTING].

De nuestra consideración:

Los abajo firmantes,(**nombre completo**), la "Compañía Instructora", confirmamos haber solicitado a ustedes,(**nombre completo**), la Compañía Emisora [Compañía Fronting], emitir bajo nuestra completa responsabilidad la Garantía / Fianza cuya descripción detallada se consigna a continuación ("la Fianza").

1. Tipo de Fianza:
2. Importe de la Fianza: (en números y en letras)
3. Afianzado:

4. Beneficiario:
5. Descripción del contrato/obligación:
6. Importe del contrato (si correspondiere)
7. Texto de la Fianza:
8. Fecha de finalización del contrato/Fecha de cumplimiento de las obligaciones ("Fecha de cumplimiento"):
9. Vigencia de la Fianza/Garantía: Desde (día/mes/año)
 (se aclara, no obstante, que la presente Hasta (día/mes/año)
 Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting permanecerá en
 vigencia y será exigible hasta que el Beneficiario libere la Fianza y ustedes
 reciban el pago de las sumas que les fueren adeudadas en virtud de la
 presente).
10. La Fianza deberá ser entregada a:
11. Honorarios por Fronting:
12. Observaciones especiales:

EN CONTRAPRESTACIÓN POR LA FIRMA DE ESTA FIANZA

Los abajo firmantes (**nombre completo de la compañía...**), nos comprometemos en forma incondicional e irrevocable a garantizarles el pago de cualquier reclamación y obligación en razón de la mencionada Fianza y a indemnizarlos y mantenerlos indemnes contra las mencionadas reclamaciones y obligaciones, tanto antes como después de la Fecha de Cumplimiento.

Quedan ustedes autorizados a liquidar todas las reclamaciones y obligaciones a su exclusiva discreción. Toda decisión que tomen con respecto a cualquier reclamación u obligación en razón de la mencionada Fianza será definitiva y vinculante para nosotros, y si se les exigiera el pago de alguna suma en relación con la misma o si certificasen por escrito haber recibido una reclamación o demanda en virtud de la Fianza, NOS COMPROMETEMOS a pagar o a transferirles fondos de disponibilidad inmediata a su primer requerimiento consignado por escrito en un formulario básicamente similar al que se incluye como Anexo, el que deberá estar impreso en su papel membrete (requerimiento éste que será prueba concluyente de nuestra responsabilidad). Dicho pago o transferencia de fondos se efectuará sin necesidad de más pruebas o condiciones y sin objeciones, y comprenderá la suma total que hayan abonado o certificado que les fue reclamada o demandada, pero sin exceder el importe máximo global de (**en letras**) y (**en números**)..... y, además, los costos, gastos y pérdidas (incluyendo sin restricciones la pérdida de intereses) que hayan sufrido o incurrido en forma directa y debidamente justificada en relación con la Fianza.

Confirmamos que están ustedes facultados para formular una o más demandas en virtud de esta Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting sujeto al límite global de responsabilidad consignado anteriormente.

Se entiende y acuerda que:

- (i) Ninguna tolerancia en materia de tiempo, renuncia, indulgencia, condonación, modificación o variación de la Fianza perjudicará o limitará las responsabilidades que hayamos asumido para con ustedes en virtud de esta Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting.
- (ii) Sin que por ello se limiten o reduzcan nuestras obligaciones para con ustedes conforme a lo señalado anteriormente, se comprometen a informarnos de inmediato y sin demoras tan pronto como se les notifique o reciban una reclamación en virtud de la Fianza, al tiempo que se comprometen a devolver esta Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting a nuestras oficinas en cuanto:
 - (a) hayan sido relevados de su propia responsabilidad en virtud de la Fianza, y
 - (b) todas las sumas adeudadas y pagaderas en virtud de la presente hayan sido saldadas en su totalidad.
- (iii) La presente Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting se regirá por **(las leyes del país en el que se haya constituido la Compañía Emisora [Compañía Fronting]) o (las leyes del país que figura en el domicilio consignado más arriba)** y nos sometemos irrevocablemente a la jurisdicción no exclusiva de los mencionados tribunales.

IMPRIMIR EN EL PAPEL MEMBRETE DE LA COMPAÑÍA EMISORA [COMPAÑÍA FRONTING] (nombre completo, domicilio y referencia de la compañía emisora [compañía fronting])

DEMANDA DE GARANTÍA E INDEMNIZACIÓN PARA OPERACIONES DE FRONTING

Para:(nombre completo, domicilio y referencia de la compañía instructora).....

Ref.: Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting con fecha (.....) (la "Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting") emitida por ustedes a nuestro favor en relación con una fianza / garantía (la "Fianza") por la suma de (en números) (en letras), emitida en nombre del (Afianzado) a favor del (Beneficiario).....

Nos remitimos a la Fianza y a los fines de la Garantía e Indemnización para Operaciones de Fronting CERTIFICAMOS QUE

- (i) **hemos abonado la suma de(en números)(en letras)..... dispuesta en la misma, O**
- (ii) **hemos recibido una reclamación o demanda en virtud de la Fianza por la suma de (en números).....(en letras)..... y adjuntamos una copia de la mencionada reclamación o demanda.**

Y / O

- (iii) **hemos incurrido o sufrido costos, gastos y/o pérdidas en relación con la Fianza por la suma de ... (en números)..... (en letras)..... cuyo detalle consignamos a continuación:..... (inserte la descripción detallada de los costos, gastos y/o pérdidas incurridas o consignadas en un anexo de la demanda).**

En virtud de lo antedicho, POR LA PRESENTE SOLICITAMOS el pago de la suma de ..(en números)...(en letras)..... , debiendo dicha suma ser abonada o transferida en fondos de disponibilidad inmediata en (inserte moneda) a nuestra cuenta bancaria cuyos datos consignamos a continuación:

Nombre del Banco:

Domicilio del Banco:.....

Nombre de la cuenta bancaria:

Código bancario / Código de clasificación:

Firmado por:

Firmante Autorizado (Compañía Emisora [Compañía Fronting])

Firmado por:

Firmante Autorizado (Compañía Emisora [Compañía Fronting])

Sírvanse hacernos llegar su confirmación de que la Fianza ha sido firmada y enviarnos copia de la misma.

Autorizado en nombre de

Lugar y fecha.....

..... **Firmante Autorizado (Compañía Instructora)**

..... **Firmante Autorizado (Compañía Instructora)**

MODELO DE CONTRATO DE FRONTING

ENTRE LA COMPAÑÍA DE SEGUROS, SU CLIENTE COMO FIADOR Y LA FILIAL DE ÉSTE COMO TOMADOR DEL SEGURO

En Madrid, a, de de dos mil

REUNIDOS

DE UNA PARTE, DON, nacido el (estado civil), de nacionalidad, con domicilio en, calle, nº, y con N.I.F. (..).

DE OTRA, DON, nacido el (estado civil), de nacionalidad, con domicilio a estos efectos en, calle, nº, y con N.I.F. (..).

Y DE OTRA, DON, nacido el (estado civil), de nacionalidad, con domicilio en, calle, nº, y con N.I.F. (..).

INTERVIENEN

DON, en nombre y representación de, con domicilio social en, calle, nº, inscrita en el Registro Mercantil de, al Tomo, Folio, Hoja, Inscripción, y con CIF número (en adelante, "....." o "el Tomador del Seguro"). Se halla facultado para este acto en virtud de la escritura de elevada a público el día ante el Notario de D. con el número de su Protocolo, inscrita en el Registro Mercantil de, al Tomo, Folio, Hoja, Inscripción

DON en nombre y representación de (nombre del asegurador.....), con domicilio social en, inscrita en el Registro Mercantil de (en lo sucesivo "la Compañía"). Acredita su representación mediante la escritura de poder otorgada a su favor el día ante el Notario de D. bajo el número de su Protocolo e inscrita en el Registro Mercantil de Madrid, al Tomo, Folio, Hoja, Inscripción

Y DON, en nombre y representación de, con domicilio social en, calle, inscrita en el Registro Mercantil de al Tomo, Folio, Hoja, Inscripción, y con CIF número (en adelante, "El Fiador"). Se halla facultado para este acto en virtud de

Los señores comparecientes manifiestan que sus facultades no han sido revocadas, suspendidas ni limitadas y, en la representación que ostentan, se reconocen recíprocamente la capacidad legal necesaria para el otorgamiento del presente contrato, a cuyo efecto

EXPONEN

- I. Que viene siendo requerida para la constitución de diversos tipos de garantías de cumplimiento de sus obligaciones legales o/y contractuales contraídas o a contraer ante terceros fuera de España en el desarrollo de su actividad internacional, como contratista en diferentes países del mundo.
- II. Que "la Compañía" podría estar en disposición de asegurar directamente el cumplimiento de obligaciones que tuviera contraídas o pudiera contraer en algunos países, o de solicitar en su defecto la emisión de garantías que requiera o precise a otras compañías aseguradoras autorizadas para operar en el país donde deban ser constituidas y de asegurar o reasegurar en estos casos parcial o íntegramente cada operación si la propia Compañía lo estimase necesario a efectos de su emisión u otorgamiento.
- III. Que, en consecuencia, la Compañía de una parte y el tomador del seguro y el Fiador de otra acuerdan formalizar el presente contrato de solicitud de garantías y de contragarantía con afianzamiento, que se regirá por las siguientes

ESTIPULACIONES

PRIMERA.- Acuerdo básico

1. El presente contrato tiene por objeto:

- a) Regular las relaciones que surjan entre las partes con motivo de las garantías que en lo sucesivo puedan prestarse al amparo de este convenio por orden y cuenta del tomador del seguro ante terceros que radiquen fuera de España y, en particular,
 - b) Asegurar el cumplimiento efectivo por el tomador del seguro y su/s Fiador/es de todas las obligaciones y responsabilidades que contraigan con “la Compañía” en virtud de lo dispuesto en el presente documento por la emisión de las garantías que el tomador le solicite o requiera, con total independencia de que las garantías sean prestadas a su favor directamente por la Compañía o, a solicitud de ésta, por otras entidades aseguradoras autorizadas para operar en el país donde deban ser constituidas. Consiguientemente, las obligaciones que al tomador y al/los Fiador/es impone este contrato y las que deriven del mismo resultarán exigibles por la Compañía independientemente de que ésta actúe como asegurador o reasegurador en las operaciones de garantía que se formalicen y de la participación que, en su caso, pudiera aceptar en el reaseguro de las mismas.
2. El tomador del seguro, en el caso de ser garantizado conjuntamente o de concurrir en Consorcio o asociación con otras personas responde solidariamente frente a la Compañía del cumplimiento de todas las obligaciones derivadas del presente contrato y de todas y cada una de las garantías prestadas al amparo del mismo, salvo pacto expreso en contrario.

Una vez emitida la garantía y mientras ésta se encuentre en vigor o no sea cancelada, el tomador responderá frente a la Compañía en la misma proporción consignada en la solicitud, aunque con posterioridad a su emisión pudiera variar al alza o a la baja el porcentaje de su participación en el Consorcio o asociación

SEGUNDA.- Duración del contrato

- 1.- El plazo de duración del presente contrato es de un año, prorrogable tácitamente por períodos iguales. No obstante, cualquiera de las partes podrá oponerse a su prórroga mediante comunicación escrita notificada a la otra con al menos dos meses de antelación a la fecha de conclusión de la anualidad en curso.
- 2.- Sin perjuicio del vencimiento o de la posible resolución o extinción del contrato, todas las acciones y derechos establecidos a favor de la Compañía en el presente documento permanecerán en vigor, sin limitación de tiempo, mientras el tomador del seguro no proceda a la cancelación plena de todas y cada una de las garantías prestadas al amparo de este contrato por la Compañía o, a solicitud de ésta, por otras entidades aseguradoras extranjeras. En consecuencia, todas las obligaciones que el

tomador del seguro contraiga con la Compañía en virtud de este acuerdo resultarán exigibles hasta que aquél no acredite fehacientemente a ésta la cancelación de todas las garantías constituidas mediante la devolución de los documentos originales en que se formalizaron o, en su defecto, mediante la entrega de cualquier otro documento firmado por el asegurado que acredite en forma fehaciente y a entera satisfacción de la Compañía la cancelación efectiva de las mismas y la liberación de las responsabilidades indemnizatorias de la entidad aseguradora que las hubiere prestado.

TERCERA.- Formalización de garantías

- 1.- El tomador del seguro deberá solicitar por escrito a la Compañía cada garantía a formalizar y concretar en la solicitud las obligaciones legales o/y contractuales que pretende sean objeto de la garantía con antelación suficiente a su toma de efecto. Si el texto de la garantía viniera impuesto por el posible asegurado o beneficiario, el tomador del seguro vendrá obligado a adjuntar su contenido íntegro con la solicitud.
- 2.- La Compañía no se encuentra obligada a prestar ni a solicitar en su caso a otras entidades aseguradoras extranjeras la prestación de todas las garantías que el tomador del seguro le proponga, por lo que le asiste y se reserva el derecho de estudiar separadamente cada operación y, una vez calificada, admitirla o rechazarla.
- 3.- El tomador del seguro concretará con la Compañía cada garantía a formalizar, en su caso, mediante un documento separado denominado de aplicación que se incorporará al presente contrato como anexo, en el cual se fijarán las condiciones relativas a las primas y demás conceptos aplicables a cada operación, vigentes en cada momento, y al texto de la garantía a prestar.
- 4.- El tomador del seguro deberá constatar en el momento de la recepción de la garantía que las condiciones en que se emite, y en especial su texto o contenido, coinciden con las pactadas, y podrá solicitar a la Compañía la subsanación de las posibles divergencias existentes con anticipación suficiente al vencimiento del plazo de su presentación ante el asegurado o beneficiario para que, si procediera, la entidad aseguradora emisora pueda subsanarlas.

La simple presentación o entrega por el tomador del seguro de la garantía prestada ante el asegurado o beneficiario conllevará la conformidad de aquél respecto de las condiciones establecidas en su texto o contenido y en el documento de aplicación correspondiente.

- 5.- El tomador del seguro está obligado a remitir a la Compañía copia del contrato regulador de la obligación u obligaciones garantizadas inmediatamente después de su formalización y, en todo caso, cuando le sea requerida expresamente por la Compañía.

CUARTA.- Primas

- 1.- Las operaciones de garantía devengarán a partir de la fecha de su formalización y hasta su cancelación efectiva, las primas que se hubiesen pactado en cada caso, en cuyo recibo se incluirán los recargos e impuestos legalmente repercutibles en el tomador del seguro.
- 2.- Las primas se calcularán aplicando sobre la suma asegurada o el importe máximo garantizado -sobre la cuantía de la obligación principal más la de las obligaciones complementarias y subsidiarias que puedan derivarse del incumplimiento de dicha obligación principal- el porcentaje establecido en concepto de tasa de prima en el documento de aplicación correspondiente a la garantía. Si dicho importe estuviera expresado en divisas, la prima se aplicará sobre el contravalor en pesetas que resulte de la cotización oficial en el Mercado de Divisas de Madrid al cambio vendedor el día de su liquidación.
- 3.- El tomador del seguro deberá proceder al pago de las primas devengadas y liquidadas directamente a la Compañía en las condiciones y plazos establecidos en el documento de aplicación correspondiente a cada garantía emitida, salvo que en dicho documento se pacte expresamente que las primas sean abonadas por el tomador del seguro a la entidad aseguradora extranjera que en su caso hubiera prestado la garantía.
- 4.- Todos los gastos que pudieran originarse a causa de la adquisición de divisas y su remesa posterior a la entidad aseguradora extranjera que hubiera prestado la garantía, en su caso, correrán a cargo del tomador del seguro.

QUINTA.- Liberación de garantías. Promesa de prenda

- 1.- El tomador del seguro y sus causahabientes se obligan formalmente a relevar a la Compañía y a las entidades aseguradoras extranjeras de las garantías prestadas por orden y cuenta de aquél, al amparo de este documento, en los siguientes casos:
 - a) Concurrencia de justa causa, legal o contractual, para la resolución del presente contrato.
 - b) Incumplimiento por el tomador del seguro de cualquiera de las obligaciones contraídas en virtud del presente contrato y, en especial, de las obligaciones relativas al pago de la prima -sea única, primera o siguientes-.
 - c) Requerimiento del asegurado a la entidad aseguradora que hubiera prestado la garantía para el pago de la totalidad o parte de la suma asegurada o garantizada.

- d) Notoria incapacidad técnica o económica del tomador del seguro para el cumplimiento de las obligaciones legales y/o contractuales aseguradas o garantizadas.
- e) Instancia de declaración de quita y espera, concurso de acreedores, o quiebra, por o contra el tomador del seguro o su/s Fiador/es solidario/s, o si por uno u otro/s se solicitase expediente de suspensión de pagos, o si aquél o éstos cesaren en las actividades propias de su negocio o industria.
- f) Mandamiento de ejecución o decreto de embargo sobre bienes del tomador del seguro o de cualquiera de su/s Fiador/es que representen, al menos, el 25 por 100 de la cuantía de sus patrimonios netos respectivos, individualmente considerados.
- g) Negativa del tomador del seguro o de su/s Fiador/es a aportar a la Compañía sus estados financieros y la información precisa para examinar la evolución de su situación financiera y patrimonial.
- h) Disminución de la cifra de recursos propios del tomador del seguro o de su/s Fiador/es en, al menos, el 25 por 100 de su cuantía.
- i) Disolución y fallecimiento del tomador del seguro o de su/s Fiador/es.

Si cualquiera de las circunstancias expuestas concurre en alguno de los Fiadores, el tomador del seguro podrá evitar la relevación obligatoria de las garantías prestadas al amparo de este contrato ofreciendo un nuevo Fiador de solvencia demostrable que, a satisfacción plena de la Compañía, garantice solidariamente las obligaciones contraídas por el tomador en el presente contrato.

- 2.- Si se produjera cualquiera de los supuestos previstos en el apartado 1 precedente, el tomador del seguro o quien le suceda por cualquier título deberá acreditar fehacientemente a la Compañía la cancelación de las garantías prestadas en el plazo máximo de diez días naturales a contar desde la fecha de recepción del requerimiento de relevación que la Compañía le remita por carta certificada con acuse de recibo o por cualquier otro medio de notificación hábil en Derecho. En defecto de la obligación anterior, el tomador del seguro vendrá obligado en dicho plazo a constituir en favor de la Compañía garantía prendaria sobre efectivo o valores admitidos a negociación en mercados organizados reconocidos oficialmente y/o, en su defecto, otra garantía real, a satisfacción expresa de la Compañía, por un importe igual al de las sumas aseguradas hasta la cancelación plena de las garantías prestadas, momento en el que la Compañía procederá a su vez a la liberación de las contragarantías que se hubieran constituido al amparo de esta estipulación. A estos efectos, si la prenda se constituyese sobre valores cotizados en Bolsa, éstos se valorarán por el 80 por 100 del precio medio de su cotización durante el

trimestre precedente; y si se constituyese sobre títulos de Renta Fija, éstos se computarán por el 90 por 100 de su valor nominal.

- 3.- Si el tomador del seguro o su causahabiente no procediera dentro del plazo expresado a la relevación de las garantías o no constituyese la prenda y/o contragarantías reales suficientes a juicio de la Compañía hasta cubrir las sumas aseguradas, quedarán expeditas para la Compañía cuantas acciones legales le asistan para proceder contra el tomador o quien le suceda por cualquier título y exigirle por vía judicial el cumplimiento efectivo de dicha obligación.

SEXTA.- Pago de la indemnización. Derechos de anticipo y de reembolso

- 1.- La Compañía y las entidades aseguradoras extranjeras que hubieran prestado garantías al amparo de este contrato quedan autorizadas para efectuar el pago de las cantidades que les sean requeridas hasta la suma asegurada en el plazo que fije el asegurado, sin necesidad de la conformidad previa del tomador del seguro ni de su/s Fiador/es y sin detenerse a considerar si el requerimiento de pago es o no justificado o procedente ni si el tomador habrá de hacer ulteriormente alguna objeción sobre el particular, quedando asimismo exentas de la obligación de tener que impugnar u oponerse a la ejecución de las garantías.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, la entidad emisora de la garantía se reserva el derecho a plantear las reservas y objeciones que el tomador del seguro le comunique por escrito junto con la documentación en que el tomador fundamente su oposición al pago y a impugnar, en su caso, las resoluciones de ejecución de las garantías.

- 2.- El tomador del seguro, su/s Fiador/es y sus respectivos causahabientes se obligan expresamente a poner inmediatamente a disposición de la Compañía las cantidades que sean requeridas por los asegurados o beneficiarios de las garantías o, en su caso, a reintegrar de inmediato a la Compañía las sumas abonadas a tales asegurados, en el plazo máximo de diez días naturales, bastando para ello el simple requerimiento de la Compañía acompañando copia de la reclamación del asegurado o del escrito de ejecución de la garantía o de los documentos acreditativos del pago o pagos realizados al asegurado.

A estos efectos, la Compañía estará legitimada activamente para efectuar dicho requerimiento y seguir los procedimientos legales que sean oportunos por todos sus trámites hasta conseguir el cumplimiento efectivo de esta obligación, aún cuando el escrito o la resolución de ejecución de la garantía vaya dirigido a la tercera entidad aseguradora que hubiera prestado efectivamente la garantía.

En el caso de que las garantías se hubieren emitido en moneda extranjera, el tomador del seguro o su/s Fiador/es habrán de anticipar o reintegrar a la Compañía el contravalor en pesetas de las cantidades debidas o abonadas al asegurado, al cambio vendedor que rija en el Mercado de Divisas el día en que la entidad aseguradora que hubiere emitido las garantías haya de efectuar o hubiere efectuado el pago a los asegurados o beneficiarios de las mismas.

Todos los gastos que pudieran originarse por la adquisición de las divisas y su remesa posterior al país que corresponda, en su caso, serán de cuenta del tomador del seguro o de su/s Fiador/es.

- 3.- El tomador del seguro y su/s Fiador/es no podrán oponer, para no hacer el anticipo o el reembolso a que se refiere esta estipulación, las objeciones que el tomador pudiere formular o hubiere formulado frente al asegurado.
- 4.- Transcurrido el plazo de diez días a que se refiere el apartado 2 de esta estipulación sin que el tomador del seguro ni su/s Fiador/es hubieran procedido al anticipo o al reintegro de la cantidad reclamada, ésta devengará a partir de dicha fecha a favor de la Compañía el interés legal del dinero más dos puntos porcentuales, y quedarán expeditas para la Compañía cuantas acciones legales le asistan para proceder contra el tomador del seguro y su/s Fiador/es y exigirles por vía judicial el cumplimiento efectivo de dicha obligación, pudiendo justificarse el saldo líquido debido por el tomador del seguro y su/s Fiador/es con la simple presentación de este documento junto con el requerimiento de pago del asegurado o con la carta o documento acreditativo del pago realizado al asegurado.

El reintegro o reembolso de las cantidades satisfechas por la entidad aseguradora que hubiere prestado las garantías podrá ser exigido especialmente por la Compañía en vía ejecutiva, a cuyo efecto se considerará título ejecutivo el presente contrato.

- 5.- El anticipo o reintegro de la suma reclamada realizado por el tomador del seguro o su/s Fiador/es, bien a la Compañía o a la entidad aseguradora que hubiera prestado la garantía, tendrá iguales efectos liberatorios para el tomador y su/s Fiador/es, cesando en dicho momento toda responsabilidad frente a la otra, siempre que le hubiera hecho saber por medio fehaciente la realización de dicho pago en el momento de efectuarlo.
- 6.- El tomador del seguro, una vez efectuado el anticipo o reembolso requerido por la Compañía, quedará en libertad para reclamar al asegurado, por su propia cuenta, la restitución o devolución de las cantidades que considere indebidamente reclamadas por el asegurado y pagadas por la entidad aseguradora que prestó la garantía.

SÉPTIMA.- Ejecución de la prenda

Si como consecuencia de los establecido en la Estipulación Quinta, apartado 2, se hubiera constituido la prenda de efectivo y la entidad aseguradora que hubiere prestado la garantía tuviera que efectuar el pago de todo o parte de la suma asegurada, la Compañía queda facultada expresamente para proceder al reembolso de las cantidades satisfechas al asegurado con cargo a las cantidades depositadas en prenda.

Si se hubiera constituido la prenda sobre valores y/u otra garantía real, la Compañía queda facultada asimismo para venderlos o para ejecutarlas en la forma pactada en los contratos de pignoración y/o de garantía correspondientes, a partir de la fecha en que el asegurado requiera el pago total o parcial de la suma asegurada, aplicando el producto al resarcimiento de las cantidades que se hubiesen satisfecho al asegurado.

OCTAVA.- Compensación

Si como consecuencia de las garantías prestadas, la Compañía tuviera que hacer frente al pago de las cantidades garantizadas requeridas por el asegurado, bien en su condición de asegurador o indirectamente como reasegurador de la operación, el tomador del seguro, sin perjuicio de lo pactado en la estipulación anterior, autoriza irrevocablemente a la Compañía para recobrar la cantidad satisfecha al asegurado en concepto de indemnización con cargo a las sumas de dinero que la Compañía pudiera deber al tomador del seguro por cualquier concepto, concediéndole éste a aquélla cuantas facultades sean precisas a los solos efectos de su compensación.

NOVENA.- Gastos e impuestos

Son de cargo del tomador del seguro o de su causahabiente todos los gastos, impuestos y tributos establecidos o que se establezcan en el futuro que se deriven directa o indirectamente de este contrato y de la formalización y depósito de cada una de las garantías que se emitan al amparo del mismo, así como los gastos y costas judiciales y extrajudiciales que la Compañía tuviera que desembolsar para exigir y obtener el cumplimiento de lo pactado, incluso los honorarios de Letrado y de Procurador aunque su intervención no fuere preceptiva.

DECIMA.- Obligaciones de los fiadores

El/los Fiador/es, sin perjuicio de la responsabilidad personal e ilimitada del tomador del seguro y con independencia de cualquier otra garantía propia o de terceros que aquél hubiera aportado o pudiera aportar en el futuro, garantiza/n solidariamente con el tomador del seguro y también entre sí todas y cada una de las obligaciones y responsabilidades que por cualquier concepto puedan deducirse para el tomador del seguro como consecuencia de este contrato.

El/los Fiador/es renuncia/n expresamente a los beneficios de orden, excusión y división y a cualquier otro que pudiera/n corresponderle/s, y aceptan desde ahora cualquier retraso en el pago de la deuda que la Compañía pudiera conceder o tolerar, sea cual fuere la forma en que se instrumente, sin que ello produzca el efecto extintivo de la fianza establecido en el artículo 1.851 del Código Civil. Asimismo, se obliga/n a constituir la prenda prevista en la Estipulación Quinta de este contrato ("Liberación de Garantías. Promesa de Prenda"), dentro del plazo de diez días naturales a partir de que fuese/n requerido/s para ello por la Compañía mediante carta certificada con acuse de recibo o por cualquier otro medio de notificación hábil en Derecho.

La Compañía queda autorizada expresamente por el/los Fiador/es para que, una vez vencida la obligación, pueda actuar, en su caso, en la forma indicada en la Estipulación Octava ("Compensación") respecto a las cantidades que la Compañía pudiera deberle/s por cualquier concepto.

DECIMOPRIMERA.- Notificaciones

Las partes designan a efectos de notificaciones y requerimientos relacionados con el presente contrato los domicilios que, como suyos, figuran en la comparecencia mientras no se comuniquen fehacientemente el cambio de los mismos.

DECIMOSEGUNDA.- Información

El tomador del seguro se compromete a informar a la Compañía de cualquier circunstancia que pueda determinar el vencimiento anticipado de este contrato, así como de cualquier hecho que pueda significar una disminución de su solvencia o de su capacidad para cumplir las obligaciones objeto de garantía.

El tomador del seguro y su/s Fiador/es obligan a remitir a la Compañía durante la vigencia de este contrato las Cuentas Anuales individuales, y en su caso consolidadas, de cada ejercicio, así como cualquier información relativa a su situación económico-financiera que la Compañía razonable-mente le pueda solicitar.

DECIMOTERCERA.- Legislación aplicable

El Tomador del seguro y la Compañía declaran, a los efectos previstos en el artículo de la Ley de Contrato de Seguro, que el presente contrato tiene por objeto la cobertura de los denominados Grandes Riesgos y se rige, al amparo del principio de la autonomía de la voluntad del artículo del Código Civil, por sus propios términos contractuales y, supletoriamente, en todo cuanto no esté regulado expresamente en el mismo, por lo dispuesto en la Ley de Contrato de Seguro y demás legislación que resulte de aplicación.

DECIMOCUARTA.- Jurisdicción

Los intervinientes, con renuncia a su fuero propio, se someten expresamente a la jurisdicción de los Juzgados y Tribunales correspondientes al domicilio del tomador del seguro para cuantas cuestiones litigiosas pudieren derivarse de este contrato. Sin perjuicio de lo anterior, si en virtud de cualquiera de las obligaciones objeto de garantía se hubiese pactado la sumisión a Juzgados y Tribunales distinto de los expresados anteriormente, ya sean nacionales o extranjeros, el tomador del seguro, en lo relativo a tales obligaciones, acepta expresamente dicha sumisión jurisdiccional.

En prueba de conformidad, las partes firman el presente contrato en tantos ejemplares de idéntico tenor como intervinientes, en el lugar y fecha indicados en el encabezamiento, entregándose y recibiendo cada parte copia del presente documento.

El Tomador del Seguro	El/los Fiador/es	La Compañía (poner nombre completo)
-----------------------	------------------	--

P.P.	P.P.	P.P.
------	------	------

Fdo.: D.	Fdo.: D.	Fdo.:D.
---------------	---------------	--------------