

1. INTRODUCCIÓN.

En los últimos años, el sector asegurador español ha sido testigo de diversas operaciones dirigidas a la consecución de diversas operaciones tendientes a la formación de grandes grupos empresariales, que se ha visto impulsado en gran medida, por la creciente internacionalización de las empresas.

En esta línea, la ahora recientemente derogada Ley de Ordenación del Seguro Privado de 1984 se fijó entre otros, el objetivo de fomentar la concentración de entidades aseguradores y, consiguientemente, la reestructuración del sector, con el objetivo de dar paso a grupos y entidades aseguradoras más competitivos, nacional e internacionalmente, y que pudiesen disminuir sus costes de gestión.

Sobre este planteamiento inicial, es evidente que durante la vida social de una empresa pueden existir diversas causas que den lugar a su desaparición como tal, o bien a situaciones que impliquen una enajenación del contenido patrimonial de la misma.

2. PROCEDIMIENTOS DE CONCENTRACIÓN.

Podrían distinguirse tres posibilidades básicas encuadradas en los distintos procedimientos de concentración:

* Transmisión del patrimonio de la empresa: esta transmisión puede realizarse por medio de un acto o contrato individual como la compraventa. La sociedad vendedora podría luego disolverse, o incluso continuar su vida societaria, dedicándose a otra actividad. Podemos considerar incluida en este grupo las cesiones de cartera.

* Concentración (en sentido propio) de empresas: aquí habría que encuadrar todos los actos de naturaleza corporativa, que con disolución previa de todas o de algunas de las sociedades implicadas, originan la confusión de sus patrimonios sociales y la agrupación de sus socios.

En estos casos, a diferencia de los expuestos anteriormente, no sólo opera el traspaso del patrimonio de una sociedad a otra, sino que existe una disolución de una de ellas incorporándose los socios de la sociedad disuelta a la segunda sociedad. En este grupo podemos incluir los procesos de fusión en sus diferentes modalidades:

* Agrupación de empresas: como la categoría que implica un menor grado de compromiso entre las sociedades intervinientes, existen varias operaciones en las que no se producen transmisión de patrimonio ni disolución de la empresa, sino que las diferentes empresas se unen de una manera más o menos intensa y disciplinada para conseguir sus respectivos objetivos, que pueden no ser coincidentes.

El denominador común de todas estas operaciones es que constituyen un punto de atención para el correspondiente órgano de control del Ministerio de Economía y Hacienda: La Dirección General de Seguros. Efectivamente, este órgano monitorea todos los procesos que, en mayor o menor medida, supongan una alteración del sector asegurador, y garantiza que estos procesos no influyan negativamente en algunos de los elementos que pueden verse afectados.

La elección de una u otra de las operaciones planteadas pueden obedecer a diversos criterios u oportunidades de mercado, pero como línea de principio se viene observando en los últimos años la preferencia por las operaciones de fusión para la concentración de empresas saneadas mientras que la cesión de cartera, por ejemplo, podría ser más adecuada para empresas en dificultades.

3. EL CONTROL EJERCIDO POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE SEGUROS.

Podríamos decir que el control de la Dirección General de Seguros se centre en el interés general de la actividad aseguradora desde tres frentes:

a) La garantía de los asegurados: es el primer plano en el que la Dirección General de Seguros centra sus funciones de salvaguardia de los intereses colectivos. Pensemos que los contratos de los asegurados van a resultar afectados por las operaciones de concentración, esencialmente por el cambio "involuntario" de entidad asegurada al que va a verse sometidos.

b) La intervención administrativa de la Dirección General de Seguros: se centra en el control genérico sobre las entidades aseguradoras, control que, por otra parte, ha dejado de ser simplemente burocrático para convertirse en un importante control financiero y de solvencia. No hay que olvidar que las operaciones de cesión y, en mayor medida, de fusión, suponen momentos en los que la situación económico financiera de las entidades aseguradoras requiere apropiada comprobación.

c) Incidencia en la estructura del sector: como tercer frente de salvaguardia, la Dirección General de Seguros estudiará el equilibrio técnico del mercado, la estructura del sector asegurador en su conjunto tras la operación de concentración empresarial proyectada. No hay que olvidar que este tipo de operaciones constituyen instrumentos especialmente valiosos para llevar a cabo la política de reestructuración del sector asegurador en España y, por lo tanto, la política de ordenación económica nacional.

De esta triple protección (asegurado, empresa aseguradora, sector asegurador) ha quedado constancia, de una manera más o menos explícita, en las disposiciones que la nueva LOSSP dedica a este tipo de operaciones de concentración empresarial. Será el desarrollo reglamentario el que concrete las funciones y actuaciones de la Dirección General de Seguros, para que continúe siendo el garante último de todos los sujetos implicados en el mercado asegurador.

4. LA CESIÓN DE CARTERA.

Factores económicos y jurídicos:

La operación que se conoce como "cesión de cartera", aún siendo ajena a las típicas del Derecho de sociedades de seguro como la fusión, la transformación y la cesión tiene un indudable núcleo común a ellas, pues todas pretenden conducir a una modificación o sustitución del sujeto activo de la actividad, es decir, de la empresa aseguradora.

Este paralelismo en el terreno económico también puede trasladarse al campo jurídico. Basta indicar que el perfil jurídico de alguna de estas operaciones, particularmente la cesión de cartera y la escisión, es tan parecido que en algunos supuestos resulta difícil deslindar con claridad cuando estamos en presencia de una u otra figura.

La cesión de cartera de seguros puede considerarse como una operación en virtud de la cual una entidad de seguros cede a otra un conjunto de contratos de seguro en curso, que representa la totalidad de los que corresponden a una modalidad de seguro o a una zona geográfica determinada, todo ello previa autorización del Ministerio de Economía y Hacienda, mediante escritura pública y con inscripción de la operación en los registros públicos correspondientes.

Elementos de la cesión de carteras:

La cesión de contrato en nuestro ordenamiento, y en virtud de la disposición genérica del artículo 1205 del Código Civil, exige el consentimiento del acreedor (el asegurado). En esta línea la normativa reguladora de la cesión de cartera anterior a la Ley de Ordenación de 1984 reconoció la posibilidad de que los asegurados pudiesen expresar su disconformidad con la cesión ante la Dirección General de Seguros, pero sin precisar los

efectos de esa manifestación, lo que hizo pensar en alguna ocasión que la necesidad del consentimiento del asegurado continuaba siendo necesaria.

La ahora derogada Ley de Ordenación de 1984 ya recogió expresamente la necesaria aspiración de que la cesión general de uno o más ramos no fuese cauce de resolución de los contratos transferibles. En esta línea el artículo 22 de la nueva LOSSP dispone como principio general que no será causa de resolución de los contratos de seguros cedidos siempre que la entidad aseguradora cesionaria quede subrogada en todos los derechos y obligaciones que incumbían a la cedente en cada uno de los contratos, salvo que se trate de mutuas o cooperativas a prima variable o de mutualidades de previsión social, de cuyos contratos cabría pensar que resulta necesario el consentimiento del asegurado para su cesión.

La nueva regulación de la LOSSP dispone que las entidades aseguradoras españolas podrán cederse el conjunto de los contratos de seguro que integren la cartera de uno o más ramos en los que operen. En lo que se refiere a las mutualidades o a las cooperativas a prima variable y a las mutualidades de previsión social aunque se les permite ceder libremente sus carteras, sólo se les faculta para adquirir las de otras entidades de su misma naturaleza y clase, es decir, la cesión de carteras queda restringida en estos casos a la cesión de carteras de mutualidades de prima variable entre sí, de cooperativas de prima variable entre sí, y de mutualidades de previsión social entre sí.

A diferencia de la antigua Ley de Ordenación de 1984, la nueva LOSSP (Ley 30/1995) ha optado por incluir a las mutualidades de previsión social como posibles sujetos de las operaciones de cesión de cartera, lo que no hace sino reconocer y solucionar una tradicional discriminación que no tenía razón de ser.

Desde luego, la LOSSP requiere ineludiblemente, para que pueda autorizarse la cesión de cartera que la entidad cesionaria cuente con provisiones técnicas suficientes, y supere el margen de solvencia que resulte exigible después de la cesión. Este será, precisamente, uno de los extremos fundamentales que deberá comprobar la Dirección General de Seguros para conceder o denegar su autorización a la operación.

El elemento formal de la cesión de cartera viene determinado específicamente por la autorización del Ministerio de Economía y Hacienda, el otorgamiento de la escritura pública de cesión de cartera y la inscripción en los correspondientes registros (especialmente en el mercantil y el administrativo de la Dirección General de Seguros).

A la hora de obtener la autorización administrativa para la cesión de la cartera, la nueva LOSSP ha confirmado el sistema de publicidad obligatorio de la cesión, de tal modo que sólo podrá autorizarse aquella cesión que haya sido publicada, habiendo transcurrido un mes desde la última publicación sin que se haya ejercitado el derecho de oposición por parte de los interesados por estar disconforme con la cesión.

La autorización necesaria para la cesión aparece como una manifestación explícita de la técnica de intervención y control, tan extendida en la materia del seguro, aunque no puede desconocerse su efecto tutelar y compensador, ante la imposibilidad de resolver los contratos de seguro, salvo los citados casos de mutuas, cooperativas y mutualidades de previsión social. Esto justifica el hecho de que la autorización de la cesión se conceda previa información pública y que en el ínterin pueda manifestarse la disconformidad de los asegurados.