

BANCASEGURO Y OTROS CANALES ALTERNATIVOS DE DISTRIBUCIÓN DE SEGUROS

Carlos Eduardo Acedo Sucre

Sumario: 1. Noción de bancaseguro y de otros canales alternativos de distribución de pólizas. 2. Régimen de bancaseguro y otros canales alternativos de distribución de pólizas en la legislación de 1975 y de 2001. 3. Limitaciones a la bancaseguro y a los demás canales alternativos de distribución de pólizas. 4. Mandato de la aseguradora al banco o institución financiera o al distribuidor a cargo de un canal de distribución distinto de la bancaseguro. 5. La banca y las sociedades de corretaje de seguros.

1. Noción de bancaseguro y de otros canales alternativos de distribución de pólizas

Los medios tradicionales de distribución de los productos de seguros son, por un lado, los empleados de las aseguradoras, es decir, su propia fuerza de ventas, y, por otro lado, los intermediarios o productores, es decir, los agentes, corredores y sociedades de corretaje de seguros. Pero existen canales alternativos para distribuir tales productos, entre los cuales destaca lo que se ha denominado bancaseguro.

Se ha afirmado que la bancaseguro consiste en los acuerdos y actuaciones de un banco y una aseguradora, para aprovechar las ventajas que se derivan de la cartera de clientes común de ambos. Desde un punto de vista más restrictivo, también se ha afirmado que la bancaseguro es la distribución de productos de seguros a través de la red de un banco.

Se ha afirmado, además, que los fines de la bancaseguro se pueden lograr mediante una fusión entre un banco y una aseguradora. Sin embargo, no parece que fuera posible, al menos en Venezuela, una fusión en el sentido estricto de la palabra, pues las instituciones bancarias y de seguros están reguladas en leyes distintas,¹ sujetas al control de diferentes superintendencias,² por lo que parece muy difícil que se autorice a un solo ente, resultante de una unión, para ejercer ambas actividades. Por eso, cuando en el contexto de la bancaseguro se menciona la fusión, pareciera que ello tuviera que estar referido necesariamente a lo que se ha denominado *fusiones impropias*, al menos en Venezuela. En efecto, no habría aquí una fusión o unión propiamente dicha entre un banco y

¹ Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras y Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros.

² Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras y Superintendencia de Seguros.

una aseguradora para formar un ente único, sino que ambos entes estarían relacionados accionariamente y actuarían de manera coordinada, porque, por ejemplo, uno es accionista del otro o tienen accionistas en común, directa o indirectamente, quienes están interesados en potenciar conjuntamente ambas instituciones.

En Venezuela, estas *fusiones impropias* entre aseguradoras y bancos eran frecuentes antes de la crisis financiera de 1994-95, época en la cual muchos bancos fundaron empresas de seguros y algunas empresas de seguros fundaron bancos. A raíz de dicha crisis financiera, muchos de esos bancos desaparecieron y las empresas de seguros relacionadas que sobrevivieron tomaron sus propios caminos, con nuevos propietarios.

Algunas *fusiones impropias* entre bancos y aseguradoras terminaron en razón de acomodos diseñados para que las empresas estuvieran mejor preparadas para competir en una economía globalizada, sin que se tratara de instituciones que hubieran sufrido en dicha crisis financiera. Por ejemplo, Seguros Orinoco, C.A. fundo al Banco del Orinoco, S.A.C.A., y vendió sus acciones en esta institución bancaria a Corp Banca, C.A. Luego, Seguros Orinoco, C.A. fue adquirida por los accionistas de Seguros Mercantil, C.A.³

Es interesante notar que el Banco Mercantil, S.A. está relacionado con Seguros Mercantil, C.A., quien absorbió a Seguros Orinoco, C.A.

Los fines de la bancaseguro pueden cumplirse sin necesidad de una *fusión impropia* entre un banco y una aseguradora. Efectivamente, sin que tenga que haber un nexo accionario entre ambas instituciones, o entre los accionistas de ellas, puede existir una vinculación de naturaleza contractual entre el banco y la aseguradora, es decir, una *asociación*, un *convenio de cooperación* o una *alianza estratégica* entre las dos instituciones, aunque no estén relacionadas accionariamente.

En los actuales momentos, el tema de bancaseguro es de actualidad, porque, en general, los bancos son percibidos como un excelente canal de distribución para los productos de seguros; a lo que se añade la compatibilidad entre los servicios bancarios y los de seguros.

En el pasado, esta modalidad se empleó sobre todo para que los clientes de los bancos aseguraran su vida durante el plazo de pago de los créditos, o aseguraran los bienes dados en garantía hasta la cancelación de los créditos. De modo que el objetivo principal, en aquel entonces, era dar tranquilidad a los bancos en cuanto a que sus prestatarios les reembolsarían los créditos. El reto ahora es desarrollar este canal de distribución masiva de seguros, pero más en

³ El autor del presente trabajo, como socio de Mendoza, Palacios, Acedo, Borjas, Páez Pumar & Cía., tuvo el privilegio de prestar sus servicios a Seguros Orinoco, C.A., como abogado en ambas operaciones.

función de las necesidades de los consumidores. Esto reviste especial interés en lo que respecta a los seguros de vida, los cuales, en alguna medida, son una forma de ahorro, que está aparentada con muchos productos financieros. La bancaseguro, respecto de las pólizas de vida, es una forma de captación de recursos del público, satisfaciendo no sólo la necesidad de ahorrar de las familias, sino de obtener protección en relación con los descalabros económicos vinculados a la incertidumbre del momento en que se produce la muerte. Ahora bien, las pólizas de vida y otros productos de seguro pueden igualmente distribuirse a través de canales de distribución distintos de la bancaseguro.

Las pólizas de vida, por ser una forma de ahorro vinculada a la longevidad esperada o frustrada de una persona, pueden aparejarse con la oferta de productos de la más variada índole, que van desde los productos financieros hasta los productos de salud, la iniciativa de cuyos oferentes puede ser un motor que estimule la actividad asegurativa. En el mismo orden de ideas, los centros de salud pueden distribuir seguros de hospitalización, cirugía y maternidad; los concesionarios de automóviles, seguros de casco; y, en general, las personas que contribuyan a la circulación de bienes y servicios están en posición de colaborar con la difusión de los seguros correspondientes.

2. Régimen de bancaseguro y otros canales alternativos de distribución de pólizas en la legislación de 1975 y de 2001

El artículo 1684 del Código Civil establece:

"El mandato es un contrato por el cual una persona se obliga gratuitamente, o mediante salario, a ejecutar uno o más negocios por cuenta de otra, que la ha encargado de ello".

Con base sobre dicho artículo, una aseguradora puede otorgar un mandato a cualquier persona natural o jurídica para que le coloque pólizas de seguro. En nuestro criterio y por ejemplo, nada impide que un banco sea mandatario de una aseguradora para tal fin.⁴

Ahora bien, se puede decir que la bancaseguro fue consagrada en el Decreto Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros publicado el 22 de mayo de 1975 y reimpresso el 8 de agosto de 1975; que pasó a ser una ley propiamente dicha, denominada Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, cuando el Congreso Nacional hizo una reforma legal parcial, según publicación del 23 de diciembre de 1994 y reimpresión del 8 de marzo de 1995.

Decimos que la bancaseguro fue consagrada en la legislación de 1975, porque ésta permitió que se desarrollara, aunque de manera incipiente, la bancaseguro,

⁴ Esto será tratado en el capítulo 5 del presente trabajo.

ya que su artículo 74, cuyo texto no fue alterado en la reforma de 1994, establece principalmente lo escrito a continuación:

“Las instituciones regidas por la Ley General de Bancos y otras Instituciones Financieras y por la Ley del Sistema Nacional de Ahorro y Préstamo no podrán, en la realización de sus operaciones, obligar a los solicitantes o deudores a contratar seguros a través de un determinado productor de seguros o con una empresa de seguros en especial”.

Al respecto, se escribió lo siguiente:

En el año 1998:

“la Superintendencia de Seguros no debería ver con malos ojos que los bancos o sus empleados actuasen como mandatarios de las aseguradoras...; siempre y cuando aquél no se obligue a los clientes de los bancos a contratar con una determinada empresa de seguros, en infracción del... citado artículo 74”.⁵

Y en el año 2000:

“ciertamente el artículo 74 de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros... prohíbe que el banco ‘obligue’ a sus clientes a contratar alguna póliza con una compañía de seguros en particular. Dicho artículo no prohíbe que puedan colocarse pólizas, a través del banco, lo que no se puede es obligar a los clientes”.⁶

Ahora bien, el mismo artículo 74 también contiene la disposición copiada seguidamente, relativa a los bancos y otras instituciones financieras:

“Las empresas de seguros no podrán efectuar reintegro, ni pagar comisiones, estipendios o remuneraciones, de cualquier naturaleza que ellas sean, por concepto de pólizas contratadas, a las instituciones a que se refiere este artículo, sin la previa autorización de la Superintendencia de Seguros”.

Al respecto, se escribió lo siguiente, en el año 1998:

“...si una aseguradora da mandato a un banco para que actúe por ella en sus relaciones con sus clientes, se necesita, por disponerlo así el artículo 74 de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, la previa autorización de la Superintendencia de Seguros, para que esta gestión del aludido banco, en cuanto concierne a la colocación de pólizas, pueda

⁵ Acedo Mendoza, Manuel, y Acedo Sucre, Carlos Eduardo: Temas sobre Derecho de Seguros, Caracas, 1999, p. 191.

⁶ Rodríguez, U. Simón: Bancaseguros y Mercadeo Especializado, en Revista Internacional de Seguros, edición 192, año 27, No. 2, p. 31.

ser remunerada, de conformidad con los artículos 1699 del Código Civil y 379 del Código de Comercio. Dicha aprobación es necesaria, incluso, para que la aseguradora rembolsé al banco los gastos en que éste incurra, como mandatario, si fuere el caso.

“En ausencia de tal aprobación de la Superintendencia, no pueden hacerse pagos a instituciones financieras por concepto de pólizas contratadas, ni en razón de un mandato, ni en razón de un contrato de otra índole. Ahora bien, una aseguradora puede hacer pagos a una entidad bancaria cuyo concepto no esté relacionado con las pólizas contratadas, como sería el caso de un contrato de alquiler de una oficina, donde la compañía de seguros atiende al público, ubicada en el edificio donde está situado el banco, o un contrato de asistencia técnica, mediante el cual el banco analiza la situación crediticia de clientes potenciales de la compañía de seguros, para que ésta decida si se va a fraccionar o financiar la prima”.⁷

Ahora bien, en el año 2000, en relación con los pagos por las aseguradoras a los bancos, habiendo la Superintendencia otorgado la correspondiente autorización, se escribió que dichos pagos eran por el concepto siguiente:

“por prestar el servicio de debitar de las cuentas de sus clientes, la porción o cuota debidamente calculada (según tablas elaboradas al efecto, cuya tarifa será aprobada previamente por la Superintendencia de Seguros)”.⁸

Pero, en nuestro criterio, bajo el régimen de la legislación de 1975, un banco u otra institución financiera, incluso sin ninguna autorización de la Superintendencia de Seguros, puede debitar, de las cuentas de sus clientes tomadores de pólizas de seguros, tanto el monto de las primas correspondientes para pagárselo a la aseguradora emisora de tales pólizas, como la comisión relativa a dicho servicio bancario en beneficio del propio banco o institución financiera. Para hacer este débito no se requiere de tal autorización oficial, porque no se trata de pagos hechos por una aseguradora a un banco u otra institución financiera, sino de pagos hechos por el cliente al banco o institución financiera, en razón del servicio bancario recibido.

Además, en nuestra opinión, bajo el régimen legal de 1975, una aseguradora puede, sin aprobación de dicha Superintendencia, hacer pagos a una entidad bancaria por un concepto distinto de las pólizas contratadas, directamente o a través de la correspondiente financiadora de primas. En efecto, mediante un contrato de asistencia técnica, como el referido anteriormente, se puede acordar que un banco u otra institución financiera analice la situación crediticia de los clientes potenciales de una compañía de seguros o de la correspondiente

⁷ Acedo Mendoza, Manuel, y Acedo Sucre, Carlos Eduardo: obra citada, p. 192.

⁸ Rodríguez, U. Simón: obra citada, p. 31.

financiadora de primas, para que éstas decidan si la aseguradora va a fraccionar la prima o si la financiadora va a financiarla. Asimismo, mediante un contrato de alquiler, como el referido anteriormente, se puede acordar que la compañía de seguros atienda al público o coloque material publicitario en una parte de una oficina o agencia de un banco u otra institución financiera. No es necesaria la autorización oficial prevista en el citado artículo 74 de la ley de 1975, reformada en el año 1994, porque tales pagos no son por concepto de la colocación de seguros a través de la banca, propiamente dicha, sino por conceptos relacionados, derivados de los aludidos contratos de asistencia técnica o de alquiler.

En consecuencia, bajo el régimen de la legislación de seguros de 1975, los bancos han estado actuando como mandatarios de las aseguradoras para la venta de las pólizas. A veces lo hacen con autorización de la Superintendencia de Seguros, para poder recibir pagos de las aseguradoras por concepto de su remuneración como mandatarios por la colocación de tales seguros; y a veces lo hacen sin tal autorización, en cuyo caso los pagos son por otros conceptos, tales como honorarios por asistencia técnica o cánones de arrendamiento.

En nuestro criterio, bajo el régimen de la legislación de seguros de 1975, una aseguradora puede también dar mandato a una persona natural o jurídica distinta de un banco, para que actúe por ella en sus relaciones con sus clientes, ayudándola en la colocación de sus pólizas, y puede incluso pagarle honorarios por tal colocación, sin necesidad de aprobación de la Superintendencia de Seguros.

Ahora bien, en todo momento, ha habido cierta resistencia de los productores o intermediarios de seguros, en relación con la bancaseguro, pero la misma no se justifica realmente. En efecto, la Superintendencia de Seguros, en Oficio N° HSS-97-2-5025 del 24 de octubre de 1997, dirigido a la Federación de Colegios de Productores de Seguros, expresó principalmente lo siguiente:

“esta Superintendencia de Seguros no considera inapropiado que las instituciones bancarias intervengan en la actividad aseguradora, siempre que se sigan los canales permitidos para ello en las leyes de la República, las cuales: a) en primer lugar no prohíben que bancos u otras instituciones financieras sean propietarias o estén relacionadas con compañías de seguros; b) tampoco establecen limitaciones a la celebración de alianzas o asociaciones estratégicas entre dichas instituciones, a no ser por el hecho claro y cierto de que un banco o cualquier otra institución financiera, no puede ser intermediario en la contratación de pólizas de seguros, actividad que sólo está permitida a los productores debidamente autorizados”.

La Superintendencia de Seguros, en el mismo Oficio, expresó adicionalmente lo expresado a continuación:

"Existe igualmente la prohibición establecida en la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de que los bancos obliguen a sus clientes a contratar con determinada empresa de seguros".

La referida Superintendencia concluyó, en el mencionado oficio, en lo expresado seguidamente:

"nada obsta a que una empresa aseguradora pueda directamente, porque así se lo permite la Ley, colocar pólizas de seguros a través de sus empleados ubicados en oficinas bancarias".

Nos permitimos agregar que nada obsta, tampoco, a que una aseguradora coloque pólizas a través de empleados de los bancos o que las coloque a través de otras personas naturales o jurídicas, para lo cual estas personas reciben un mandato de aquella aseguradora. La mencionada Superintendencia, en el mismo Oficio, manifestó que la anterior conclusión es de rango constitucional, al indicar lo siguiente:

"no puede (la Superintendencia) olvidar que en Venezuela de acuerdo a la Constitución de la República de Venezuela, artículo 96, 'Todos pueden dedicarse libremente a la actividad lucrativa de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes por razones de seguridad, sanidad u otra de interés social' y en este sentido, solo puede prohibir o restringir a aquellas actividades que estén limitadas por las leyes" (el paréntesis es nuestro).

Por cierto que el mismo principio, de libertad económica, está previsto en la Constitución de 1999, cuyo artículo 112 es del siguiente tenor:

"Todas las personas pueden dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que se establezcan en las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente y otras de interés social".

De modo que, bajo la vigencia de la legislación de seguros de 1975, se puso en práctica lo que se ha denominado bancaseguro, en razón del interés de la generalidad de los bancos y otras instituciones financieras, como prestamistas, de que sus prestatarios aseguraran su vida o sus activos dados en garantía; así como del interés compartido por aquellas aseguradoras y aquellos bancos y otras instituciones financieras, que formaban parte de un mismo grupo económico, de explotar las ventajas de tener una gran clientela común. Pero se trató de un desarrollo incipiente, que, además, no se había extendido a canales alternativos de distribución de pólizas distintos de la bancaseguro, quizás porque la ley sólo permitía expresamente esta última.

Esto cambió en el año 2001.

En efecto, de conformidad con el número 1 del artículo 187, el número 32 del artículo 156 y el tercer aparte del artículo 203 de la Constitución, el Poder Ejecutivo puede ser habilitado por el Poder Legislativo para dictar decretos con fuerza de ley o decretos-leyes. Con base sobre lo anterior, fue promulgada la Ley que Autoriza al Presidente de la República para Dictar Decretos con Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan, publicada en la Gaceta Oficial N° 37.076 del 13 de noviembre de 2000. Una de estas materias fue el tema de seguros.

En febrero de 2001, es decir, estando vigente tal habilitación, la Superintendencia de Seguros entregó al Consejo Nacional de Seguros el *Anteproyecto de Decreto Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros*.⁹ En marzo de 2001, también bajo la vigencia de la Ley Habilitante, la misma Superintendencia de Seguros entregó al mismo Consejo un nuevo *Anteproyecto de Decreto Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros*.¹⁰ El Consejo Nacional de Seguros, a su vez, entregó ambos anteproyectos, sucesivamente, a los gremios allí representados, incluyendo a la Cámara de Aseguradores.

En ambos anteproyectos se contempló la bancaseguro como canal de distribución de las pólizas, pero no se previeron otros mecanismos.

Ahora bien, la Superintendencia de Seguros organizó una serie de reuniones con miembros del Consejo Nacional de Seguros, a los efectos de analizar el Segundo Anteproyecto antes mencionado. En dichas reuniones, en que dicha Superintendencia estuvo representada por la Superintendente, la Superintendente Adjunta y la Consultora Jurídica, la Cámara de Aseguradores tuvo un papel muy activo.¹¹ Estas reuniones fueron documentadas en actas, firmadas por los asistentes, la primera de las cuales corresponde a la reunión de fecha 21 de febrero de 2001, donde se puede leer que tales sesiones tuvieron lugar:

“en el marco del proceso de participación ciudadana”.

El artículo 53 del referido Segundo Anteproyecto impedía que las instituciones bancarias y financieras comprasen acciones de aseguradoras o reaseguradoras con recursos de depositantes, asegurados o inversionistas. En dichas reuniones se entregó material escrito a la Superintendencia de Seguros, en el que se planteó que no se debería coartar las inversiones de las instituciones bancarias y financieras, las cuales obviamente se realizan con los recursos de los depositantes e inversionistas (dichas instituciones, además, no reciben recursos de los asegurados, sino en la medida en que éstos sean depositantes o

⁹ Nos referimos al texto en cuya primera página, extremo superior derecho, aparece la siguiente fecha y referencia: “26-12-00” y “Sexta Versión”.

¹⁰ Nos referimos al texto en cuya primera página, extremo superior izquierdo, aparece la mención de que se trata del “Segundo Anteproyecto”, de fecha “8-3-2001”.

¹¹ El autor del presente trabajo, como socio de Mendoza, Palacios, Acedo, Borjas, Páez Pumar & Cía., tuvo el privilegio de prestar sus servicios como abogado a la Cámara de Aseguradores en tales reuniones en la Superintendencia de Seguros.

inversionistas). Se indicó asimismo que este tema debería dejarse al legislador bancario, que establece limitaciones en cuanto a las inversiones de la banca; y que coartar la inversión bancaria en el negocio asegurador y viceversa es contrario a las tendencias modernas mundiales, y debilita innecesariamente ambos sectores. Dicho Despacho fue receptivo, ya que eliminó del proyecto de decreto-ley la restricción a las inversiones bancarias.

Por otro lado, en el acta relativa a dichas sesiones, fechada 18 de abril de 2001, se expresa que, ante la preocupación manifiesta de los productores o intermediarios de seguros, con respecto al desarrollo de la bancaseguro, se hizo el siguiente comentario:

“en Venezuela existe mucha oportunidad para las empresas de seguros y los productores, si comparamos el producto interno bruto con lo que se destina a primas de seguros... en contraste con otros países de América Latina es mucho lo que se puede crecer... el sector de los intermediarios no debe sentirse amenazado por estos nuevos canales de distribución... efectivamente el 1,2 del PIB que se destina en Venezuela para seguros contrasta con el 2,5 y el 3 por ciento que hay en otros países latinoamericanos”.

Similarmente, en el acta del 23 de abril de 2001, se expresa que:

“la banca seguro no es el único caso de venta masiva...se está tratando de masificar la distribución”.

La Superintendencia también fue receptiva a esta idea, al punto de que decidió permitir, además de la bancaseguro, otros canales de distribución de pólizas, todos los cuales complementan, de manera importante y a tono con las tendencias actuales mundiales, la fuerza interna de ventas de cada aseguradora y la actividad desplegada los productores o intermediarios que median entre éstas y los tomadores de seguros. Esto es compatible con el principio de libertad económica, previsto en el citado artículo 112 de la Constitución de 1999.

Posteriormente, la Superintendencia de Seguros remitió a la Procuraduría General de la República dos proyectos, en sustitución del referido Segundo Anteproyecto, a saber: un proyecto relativo a los contratos de seguro y reaseguro, y un proyecto relativo a las empresas de seguros y reaseguros. De este último resultó el Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, que es el que nos interesa aquí, que fue publicado el 12 de noviembre de 2001 y reimpresso para subsanar errores el 28 del mismo mes.

Ahora bien, este decreto-ley, por una parte, contradice preceptos constitucionales y legales de mayor jerarquía, y, por otra parte, sobrepasa la habilitación prevista en la Ley Habilitante; así que debería ser declarado nulo por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. En efecto, el 8 de mayo de 2002, el autor del presente trabajo y otros miembros de Mendoza, Palacios,

Acedo, Borjas, Páez Pumar & Cía., en nuestro carácter de apoderados de la Cámara de Aseguradores y de dieciocho aseguradoras, impugnamos este decreto-ley ante dicha Sala, que deberá pronunciarse al respecto. Sin embargo, en términos generales, la nulidad de dicho decreto-ley no será materia del presente trabajo, sino de otro artículo del mismo autor, que se espera sea publicado en un libro homenaje al doctor Allan R. Brewer Carías. Aquí sólo nos referiremos a los argumentos de inconstitucionalidad que tienen que ver con tratar a los accionistas de las sociedades de corretaje como que si fuesen sus administradores, los cuales desarrollaremos más abajo.¹²

En todo caso, el espíritu del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, en cuanto al tema que nos ocupa, es permitir un mayor desarrollo del sector asegurador, potenciándolo mediante la bancaseguro y otros canales alternativos de distribución.

Más concretamente, este decreto-ley se refiere a la relación entre las aseguradoras y sus distribuidores, cualesquiera que ellos sean, en el número 9 del artículo 77, que reza así:

“Las empresas de seguros y las de reaseguros no podrán:... Colocar pólizas de seguros a través de personas que no sean productores ni trabajadores de la empresa de seguros. Se exceptúan de esta prohibición *otros canales de comercialización, previa autorización de la Superintendencia de Seguros*, entendiéndose por este tipo de operación las de celebración de contratos de seguros colocándolos a través de otras personas jurídicas” (las cursivas son nuestras).

El número 14 del mismo artículo 77 agrega lo siguiente:

“Las empresas de seguros y las de reaseguros no podrán:... Celebrar contratos... mediante los cuales se... concedan remuneraciones, ventajas o beneficios por concepto de las pólizas... Se exceptúa el reembolso de gastos administrativos, así como cualesquiera pagos por concepto de *operaciones de banca-seguro y otros mecanismos de comercialización* aprobados previamente por la Superintendencia de Seguros” (las cursivas son nuestras).

De modo que se previó expresamente la posibilidad de aprobar canales de distribución alternativos, incluyendo no sólo banca-seguros, sino otros mecanismos; y ello con el fin de hacer crecer el sector asegurador.

A la norma que acabamos de transcribir, que establece el requisito de aprobación previa y expresa por dicha Superintendencia, se agrega el artículo 88 del mismo decreto-ley, que exige, para los canales de distribución alternativos, incluyendo la bancaseguro, los tres siguientes requerimientos

¹² Esto será tratado en el capítulo 5 del presente trabajo.

adicionales: primero, un contrato de distribución debe ser celebrado por la aseguradora con la o las personas encargadas de dicha distribución; segundo, la junta directiva de la aseguradora debe aprobar un plan conforme al cual se realizará la misma distribución, y, tercero, esa Superintendencia debe ser notificada en relación con tal plan. Efectivamente, el encabezado del citado artículo 88 dice:

“La apertura de oficinas, sucursales o agencias de empresas de seguros o de reaseguros en el país o en el exterior, así como *cualquier contrato para colocar sus productos* deberá realizarse dentro del marco de *planes previamente definidos y aprobados por la junta directiva de la empresa*. Dichos planes, así como la apertura, traslado o cierre de los locales, oficinas, sucursales o agencias *serán notificados a la Superintendencia de Seguros* con por lo menos cinco (5) días hábiles de anticipación a su ejecución” (las cursivas son nuestras).

De modo que, conforme al referido decreto-ley, cualquier aseguradora, para colocar sus productos de seguros en Venezuela a través de personas distintas de sus propios trabajadores o sus productores o intermediarios, debe tener un plan, que ha de ser aprobado por su junta directiva, así como un modelo de contrato de distribución, todos los cuales deben ser presentados a la Superintendencia de Seguros.

Sin embargo, nos parece excesivo este último requerimiento. Dicha Superintendencia no debería entrometerse en la relación entre las empresas de seguros y sus distribuidores, salvo casos graves. Cuando los citados números 9 y 14 del artículo 77 prevén la posibilidad de abrir canales de distribución alternativos, incluyendo banca-seguros, exigen una autorización administrativa expresa, que no se justifica, y menos en el caso de la bancaseguro. Cuanto menos, se debió establecer un sistema de silencio positivo o autorización tácita, para evitar que la demora de dicho Despacho, de ser el caso, detenga las operaciones de bancaseguro y otros mecanismos de distribución. La norma que acabamos de mencionar deja claro que la distribución ordinaria de los productos de seguros se realiza a través de los trabajadores de las aseguradoras y de los productores que intermedian entre éstas y sus clientes, y también deja claro que existen canales de distribución alternativos, como el de bancaseguro; pero es criticable el requisito de autorización previa y expresa por esa Superintendencia para la bancaseguro y los demás canales de distribución alternativos. A ello se añaden las exigencias, que consideramos igualmente irracionales, del también citado artículo 88. En efecto, este último exige una notificación de los contratos correspondientes a dicha Superintendencia y que tal distribución se realice conforme a un plan aprobado por junta directiva; además, impone que la apertura de oficinas, sucursales o agencias en el país sea objeto de una notificación al mismo Organismo y de un plan aprobado por la junta directiva de las aseguradoras, igualmente notificado. El que la apertura en el país de las oficinas, sucursales o agencias de las aseguradoras, así como los contratos que

ellas celebren para colocar sus productos en Venezuela, deban formar parte de un plan aprobado por la junta directiva y deban ser notificados –la apertura, los contratos y el plan– a la Superintendencia de Seguros, con la antelación establecida en la disposición legal que acabamos de mencionar, crea una situación en la cual dicha Superintendencia puede sentirse autorizada para formular objeciones, lo que limitaría demasiado y sin justificación alguna la operación de las aseguradoras, que tiene que ser dinámica. Además, el plan estratégico de cualquier empresa es un documento confidencial, donde ésta establece objetivos para buscar ser más competitiva y generar valor para la organización; por lo tanto, es un documento que sólo concierne a la empresa que lo elabora, salvo que ésta esté en dificultades económicas que justifiquen un examen por dicha Superintendencia, que no es lo previsto en el citado artículo 88.

De modo que la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros publicada el 22 de mayo de 1975, reimpresa el 8 de agosto de 1975, reformada parcialmente según publicación del 23 de diciembre de 1994 y reimpresa el 8 de marzo de 1995, fue objeto de una derogación expresa el 11 de noviembre de 2001, por el Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros publicado en esta fecha y reimpresso el 28 del mismo mes, que incurrió en una serie de excesos.

Ahora bien, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante decisión de fecha 13 de agosto de 2002, suspendió la aplicación de este último decreto-ley, mientras decide si es o no inconstitucional.

Es oportuno mencionar que el día 26 de marzo de 2002, el autor de este trabajo y sus colegas de Mendoza, Palacios, Acedo, Borjas, Páez Pumar y Compañía introdujeron ante dicha Sala, en nombre de la Cámara de Aseguradores y de dieciocho aseguradoras agremiadas a ésta, un recurso de nulidad y amparo contra el Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro, que también fue publicado con pretendida base sobre la Ley Habilitante el día 12 de noviembre de 2001. Dicho primer recurso fue seguido de un segundo recurso. En efecto, tal como señalamos antes, el 8 de mayo de 2002 las mismas instituciones, representadas por los mismos abogados, introdujeron ante la referida Sala otro recurso de nulidad y amparo, esta vez contra el Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguro y Reaseguro, que hemos venido comentando. Pues bien, tanto el primer recurso como el segundo recurso mencionados incluyen, además de una solicitud de amparo, una solicitud de suspensión de efectos, como medida preventiva innominada, basada en el artículo 588 del Código de Procedimiento Civil. Justamente, el citado artículo 588 fue el fundamento legal invocado por la referida decisión para suspender el Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguro y Reaseguro.

Ahora bien, esta decisión fue dictada con motivo de un tercer recurso, que cursa en el expediente relativo a la demanda de nulidad intentada ante la misma Sala el 16 de mayo de 2002 por C.A. Seguros Guayana. Curiosamente, el amparo y

la solicitud basada en el citado artículo 588, contenidos en el primer y segundo recursos mencionados, no fueron decididos por la referida Sala, a pesar de ser anteriores.

En todo caso, la citada decisión de suspensión de la aplicación del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros tiene efectos *erga omnes*, así que también beneficia a las recurrentes en el primer y segundo recurso mencionados. Pero, la misma decisión no abarca el Decreto con Fuerza de Ley del Contrato de Seguro, que no es materia de este trabajo.

De manera que actualmente es aplicable a la bancaseguro y a los demás canales de distribución de pólizas el régimen legal de 1974, hasta que se decida si el régimen legal de 2001 es o no contrario a la Constitución.

3. Limitaciones a la bancaseguro y a los demás canales de distribución de pólizas

Ahora bien, cuando las instituciones bancarias y aseguradoras se ponen de acuerdo, ¿cómo queda el consumidor o usuario?

José Melich Orsini ha calificado como “Cláusulas sospechosas de ser abusivas”, en las condiciones generales de contratación, aquellas que “imponen al cocontratante la necesidad de asumir nuevos compromisos con el predisponente”,¹³ o, nos permitimos agregar nosotros, con empresas relacionadas.

La Ley de Protección al Consumidor y al Usuario prohíbe este tipo de abusos. Efectivamente, el artículo 6, número 7, de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario, prohíbe las cláusulas abusivas, en los siguientes términos:

“Son derechos de los consumidores y usuarios:... La protección contra... las prácticas o cláusulas abusivas impuestas por proveedores de bienes y servicios...”.

Es más, el artículo 33 de esta misma ley establece lo indicado a continuación:

“Con excepción de aquellas ofertas, promociones y otras modalidades que resulten ventajosas al consumidor, se prohíbe condicionar la venta de bienes declarados o no de primera necesidad, a la compra de otros bienes o la prestación de servicios que el comprador no requiera o solicite.

¹³ Melich Orsini, José: Las Condiciones Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas, en libro con el mismo título bajo la ponencia general de Luis Díez-Picazo y Ponce de León, Madrid, 1996, pp. 180 y 181.

“Se prohíbe condicionar la prestación de los servicios declarados o no de primera necesidad a la contratación de otros servicios o a la compra de bienes no inherentes o indispensables a la prestación del servicio requerido”.

De modo que no se puede negar la venta de un bien o la prestación de un servicio, al consumidor o usuario que los solicita, con el argumento de que se debe contratar también un bien o servicio no requerido por éste. La norma transcrita parece establecer las dos siguientes excepciones:

- en cuanto concierne a la adquisición de bienes, que el bien o servicio adicional redunde en beneficio del consumidor adquirente; y,
- en cuanto concierne a la contratación de servicios, que no sea posible prestar el servicio requerido por el usuario sin el bien o servicio adicional.

Pero, en nuestro criterio, dicha disposición no está bien redactada y lo que quiere decir es que, tanto en la adquisición de bienes como en la contratación de servicios, no se pueden imponer, al consumidor o usuario, bienes o servicios no requeridos, salvo que, en ausencia de tales prestaciones adicionales, el bien o servicio solicitado no pueda ser suministrado o no sea de utilidad, o que, por cualquier otra razón, recibir el bien o servicio adicional sea beneficioso para el consumidor o usuario, o no recibirlo le cause un perjuicio.

En todo caso, la regla general es que el proveedor de bienes o servicios, no puede rehusarlos al consumidor o usuario que los solicita, so pretexto de que éste no desea recibir un bien o servicio adicional.

Conforme a lo explicado, no se puede negar la prestación de un servicio de seguros, ni ningún otro servicio, al usuario que lo solicita, con el argumento de que éste debe contratar también un servicio no requerido por él. De acuerdo con lo dicho, no se puede imponer, al usuario de servicios bancarios o de otra índole, servicios de seguros no requeridos, y viceversa; a menos que, sin los unos, los otros no puedan ser suministrados o no sean de utilidad, o que, por cualquier otra razón, recibir los unos sea beneficiosos para el usuario de los otros, o no recibirlos le cause un perjuicio.

En el mismo sentido, el artículo 10, número 5, y el artículo 13, número 5, de la Ley para Proteger y Promover el Ejercicio de la Libre Competencia, estatuyen lo expresado seguidamente:

“Se prohíben los acuerdos, decisiones o recomendaciones colectivas o prácticas concertadas para:... Subordinar o condicionar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos del comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.”

“Se prohíbe el abuso por parte de uno o varios de los sujetos de esta Ley de su posición de dominio, en todo o parte del mercado nacional y, en particular, quedan prohibidas las siguientes conductas:... La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos del comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos...”

En el mismo orden de ideas, el artículo 74 de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de 1975, reformada en 1994, antes citado, establece que los bancos y otras instituciones financieras no pueden, en la realización de sus operaciones, obligar a sus clientes a contratar seguros a través de un determinado productor de seguros o con una empresa de seguros en especial.

Pues bien, dicha disposición fue ampliada con motivo de la promulgación del decreto-ley con el mismo nombre, que fue dictado bajo el imperio de la Ley Habilitante, publicado el 12 de noviembre de 1994 y suspendido el 13 de agosto de 2002, según explicamos anteriormente. En efecto, el nuevo artículo 249, cuya aplicación está en suspenso y que podría ser anulado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, está redactado en los siguientes términos:

“Se prohíbe condicionar la contratación de una póliza o la prestación de un servicio a la contratación de otras pólizas o servicios no inherentes o indispensables a los requerimientos del tomador, del asegurado o del beneficiario.”

En consecuencia, constituiría una cláusula abusiva, en un contrato bancario, de seguros o de otra índole, la que pretendiera imponer al cliente la obligación de intermediar sus pólizas con un determinado agente o corredor de seguros, asegurarse con una compañía aseguradora en particular, relacionarse con un banco o institución financiera en especial o celebrar contratos de servicios con algún proveedor; o recibir, de alguno de éstos, cualquier prestación que aquel cliente no necesita. Sin tal cláusula expresa, sería igualmente abusivo que un banco o institución financiera, una aseguradora o cualquier otro proveedor, con motivo de la celebración de un contrato bancario, de seguros o de otra índole, impusiera, de hecho, a su cliente, la celebración de un contrato bancario, de seguros o de otra índole, a través de un determinado agente o corredor, con una aseguradora en particular, con un banco o institución financiera en especial o con algún otro proveedor. En tal sentido, ni la aseguradora, ni su aliado estratégico, pueden negarse a dar cobertura, ni ninguna otra prestación, con base sobre el argumento de que el solicitante debe contratar un bien o servicio que no ha requerido; y, por lo tanto, sería abusivo obligar al asegurado, mediante la póliza o con motivo de la póliza, a la contratación de tal bien o servicio adicional.

Las únicas excepciones que cabría aplicar son las siguientes:

- la prevista en el artículo 33 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario y en el artículo 249 del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, antes citados, que tienen que ver con la utilidad o necesidad del servicio adicional, en beneficio del usuario del mismo; y
- la prevista el artículo 13, número 5, de la Ley para Proteger y Promover el Ejercicio de la Libre Competencia, igualmente citado, que parece menos exigente y que permite imponer prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos del comercio, guarden relación con el objeto del contrato que el cliente desea celebrar.

En conclusión, la aseguradora y su aliado estratégico no pueden negarse a dar cobertura, ni ninguna otra prestación, con base sobre el argumento de que el solicitante debe contratar un bien o servicio que no ha requerido; salvo que exista una relación de inherencia o necesidad entre aquella cobertura o prestación y este bien o servicio, o que, por su naturaleza o con arreglo a los usos del comercio, ambos guarden relación, en vista del objeto del contrato que el cliente desea celebrar. Por consiguiente, sería abusivo obligar al asegurado, mediante la póliza o con motivo de la póliza, a la contratación de tal bien o servicio adicional, no inherente, necesario ni relacionado.

4. Mandato de la aseguradora al banco o institución financiera o al distribuidor a cargo de un canal de distribución distinto de la bancaseguro

En cuanto al tema de bancaseguro, la función del intermediario o productor de seguros es enteramente diferenciable de la función del mandatario de una aseguradora, a través del cual ésta vende sus pólizas. Esto es importante, puesto que, si los bancos pretendieran actuar como intermediarios o productores de seguros, estarían asumiendo funciones para las cuales carecen de autorización oficial.

Similarmente, respecto de los demás canales alternativos de distribución de pólizas, el papel del intermediario o productor se puede diferenciar totalmente del papel del mandatario de la aseguradora; y, cuando la aseguradora vende seguros a través de su mandatario, éste tampoco asume funciones no autorizadas.

En nuestro criterio, cualquier persona natural o jurídica, incluyendo un banco o institución financiera, puede actuar como mandatario de una empresa de seguros. El correspondiente contrato de mandato puede incluso servir de base para que la empresa de seguros de que se trate emita sus pólizas a través de tal persona natural o jurídica. En estos casos, dicha persona natural o jurídica no está actuando como productor o intermediario de seguros, sino como órgano o instrumento de la aseguradora. Ahora bien, por las razones indicadas, el banco o institución financiera, o cualquier otra persona natural o jurídica que actúe como mandatario de una empresa de seguros, para la distribución de sus

pólizas, no puede obligar a sus clientes a contratar seguros con la aseguradora de que es mandatario, sino tan sólo proponerlo.

Nos explicamos:

Los productores de seguros son quienes realizan labores de intermediación en operaciones de seguros, facilitando la relación entre las empresas aseguradoras y los tomadores de seguros, con una autorización del Ejecutivo Nacional, por órgano de la Superintendencia de Seguros; pudiendo ser *agentes*, es decir, personas naturales que intermedian con una sola compañía; *corredores*, es decir, personas naturales que no tienen esta limitación; o *sociedades de corretaje*, es decir, personas jurídicas que intermedian con una o más compañías de seguros (artículos 131, 132 y 133 de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de 1975 reformada en 1994, y 204, 205 y 206 del decreto-ley de 2001).

Una serie de principios, expresados a través de las siguientes disposiciones, explican la razón por la cual son mutuamente excluyentes la condición de dichos productores o intermediarios de seguros, y la condición de mandatarios de las aseguradoras:

- Según los artículos 131, 132 y 133 de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de 1975 reformada en 1994, y los artículos 204, 205 y 206 del decreto-ley de 2001, todos ellos antes citados, las labores o gestiones de intermediación mercantil, en operaciones de seguros, están reservadas a los productores o intermediarios debidamente autorizados por dicha Superintendencia, quienes pueden ser agentes, corredores y sociedades de corretaje. Pues bien, el artículo 132 de 1975 y el artículo 204 de 2001 agregan que los productores o intermediarios de seguros, al dispensar su mediación para la celebración de los contratos de seguros, asesorarán a los tomadores, es decir, los contratantes que celebran los contratos de seguros con las aseguradoras; a los asegurados, es decir, a las personas cuyos riesgos son cubiertos por el seguro; y a los beneficiarios, es decir, a aquellos que tienen derecho a recibir el beneficio o indemnización contemplado en la póliza. Es importante enfatizar que los productores o intermediarios de seguros, de acuerdo con la ley, no asesoran a las aseguradoras, sino a los tomadores, asegurados y beneficiarios. Por otra parte, el artículo 134 de 1975 y el artículo 207 de 2001 añaden que el tomador y el asegurado pueden revocar en cualquier tiempo la designación que hayan hecho de un productor o intermediario de seguros para que efectúen gestiones de intermediación para ellos. De allí se desprende claramente que quien designa al productor o intermediario no es la aseguradora, sino el tomador o asegurado, quienes también pueden revocarlo.
- Según el artículo 1684 del Código Civil, antes citado, "El mandato es un contrato por el cual una persona se obliga gratuitamente, o mediante salario,

a ejecutar uno o más negocios por cuenta de otra, que la ha encargado de ello". Los artículos 1704 y 1706 del Código Civil precisan que "El mandato se extingue: 1o. Por revocación", y que "El mandante puede revocar el mandato siempre que quiera".

De modo que, tal como se desprende de las disposiciones antes citadas de la legislación de 1975 y de 2001 en materia de empresas de seguros y reaseguros, el tomador o asegurado es quien hace la designación del productor o intermediario de seguros para que efectúe gestiones de intermediación para él, en el entendido de que las funciones del productor o intermediario incluyen que asesore a los tomadores, asegurados y beneficiarios; teniendo dicho tomador o asegurado libertad para revocar en cualquier tiempo la designación que haya hecho de un productor o intermediario.

En cambio, tal como se desprende de las disposiciones de derecho común antes citadas, el mandatario "ha encargado" al mandante de "ejecutar uno o más negocios por cuenta" de dicho mandatario (artículo 1684 del Código Civil), y, lógicamente, en interés de éste; y el "mandante puede revocar el mandato" (artículo 1706 del Código Civil).

El productor es entonces una persona natural o jurídica designada y revocable por el tomador de la póliza, a quien asesora (esto no impide, desde luego, a la aseguradora, proponer a un determinado intermediario, ni el ejercicio de su derecho de contratar con quien quiera, lo que le permite negarse a suscribir pólizas con un determinado asegurado o a través de un determinado intermediario).

Lo dicho podría convertir al productor en un mandatario del tomador, pero jamás en un mandatario de una empresa de seguros. Efectivamente, en primer lugar, el mandatario, por definición, debe actuar en interés del mandante, y mal puede un mandatario de una aseguradora asesorar al tomador de la póliza, quien es la contraparte de aquélla en el contrato correspondiente; y, en segundo lugar, la persona autorizada por la ley para designar al productor y prescindir de él es el tomador del seguro, y no la aseguradora, que no es la mandante de dicho productor.

Entonces, la relación aseguradora-productor es totalmente distinta e independiente de la relación aseguradora-mandatario, si fuere el caso; y ello al punto de que, en primer lugar, la condición de productor es incompatible o excluyente de la condición de mandatario de una compañía aseguradora, y, en segundo lugar, la condición de productor puede coexistir con la condición de mandatario del tomador del seguro.

La condición de productor o intermediario de seguros es incompatible con la condición de institución bancaria o de crédito. La condición de empleado de una institución bancaria o de crédito también es excluyente de la condición de productor o intermediario de seguros. Efectivamente, el artículo 138, literal b, de

la vieja Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, y el artículo 211, número 2, del nuevo decreto-ley, expresan que no podrán actuar como productores de seguros las siguientes personas:

"Los administradores, gerentes, comisarios o empleados de instituciones bancarias, de crédito".

La misma letra b del artículo 138 de 1975 y el mismo número 2 del artículo 211 de 2001 prohíben que los propios bancos y otras instituciones financieras sean intermediarios de seguros.

De modo que a los bancos y otras instituciones financieras, así como a sus empleados, les está vedado actuar como productores o intermediarios de seguros. Ahora bien, esto no significa que a estas instituciones y a sus trabajadores también les esté prohibido desempeñarse como mandatarios de una empresa aseguradora, para vender o colaborar en la venta de los seguros ofrecidos por ésta, incluso en nombre de ésta, previo el otorgamiento por ésta de un poder a tal efecto. Ello permite que el instituto bancario de que se trate y su personal coadyuven con dicha compañía de seguros en la colocación de sus pólizas en el mercado, incluso mediante la suscripción de los contratos correspondientes en las agencias de dicha institución financiera. Igualmente, puede una aseguradora dar mandato a personas naturales o jurídicas, distintas de bancos, a los mismos fines.

En efecto, tal como ha quedado dicho, la condición de productor o intermediario de seguros es incompatible con la condición de mandatario de una empresa aseguradora. Entonces, cualquier persona natural o jurídica que no sea agente o corredor, incluyendo cualquier banco, puede ser mandatario de una aseguradora. Lo que no puede hacer un banco, ni sus empleados, es actuar como productor; pero esto no excluye la posibilidad de que dicho banco o sus empleados actúen como mandatarios de una empresa de seguros. Por eso, en nuestra opinión, cualquier institución bancaria, así como sus trabajadores, puede actuar como representante o apoderado de cualquier compañía aseguradora. De modo que la condición de intermediario de seguros y la condición de trabajador de una compañía aseguradora son mutuamente excluyentes, y la función de productor y la de mandatario de una aseguradora son igualmente incompatibles; pero no existe prohibición alguna en cuanto a que cualquier persona natural o jurídica, incluso una entidad bancaria (la cual por ley no puede actuar como productor) actúe como mandataria de una compañía de seguros. Por ello es que, antes del nuevo decreto-ley, se realizaban operaciones de bancaseguro, que, según la normativa en vigor desde el 11 de noviembre de 2001, suspendida en fecha 13 de agosto de 2002, requerirían autorización de la Superintendencia.

Así que, desde *antes* de la promulgación del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, dictado bajo el amparo de la Ley Habilitante (decreto-ley éste cuya validez ha sido cuestionada, habiendo sido suspendida su aplicación), se puede sostener que los bancos y otras

instituciones financieras están facultados para recibir mandatos de los entes aseguradores, ya que esto no las convierte en intermediarias de seguros, que es lo que está prohibido. Igualmente, cualquier otra persona natural o jurídica está facultada para recibir un mandato de una aseguradora.

En consecuencia, cualquiera que sea el destino de dicho decreto-ley, es posible que una aseguradora dé un mandato a un banco o institución financiera para que actúe por ella, sin violar la norma según la cual los institutos bancarios no pueden actuar como intermediarios de seguros. Ahora bien, si vuelve a tener vigencia dicho decreto-ley, para ello hará falta una autorización de la Superintendencia de Seguros. Además, el banco o institución financiera, en su condición de mandatario de una aseguradora, si fuere el caso, deberá respetar la libertad de contratación de sus clientes, pues, de lo contrario, violaría las disposiciones sobre competencia, protección al consumidor y seguros, antes citadas.

El artículo 1699 del Código Civil dice que "El mandante debe reembolsar al mandatario los avances y los gastos que éste haya hecho para la ejecución del mandato, y pagarle sus salarios si lo ha prometido". Por otra parte, el mandato mercantil, de conformidad con el artículo 379 del Código de Comercio en principio es remunerado, siendo el caso que cualquier compañía de seguros es una sociedad mercantil, y la actividad aseguradora, en general, es de tipo comercial. O sea que, en caso de que una aseguradora dé mandato a un banco o a una persona natural o jurídica distinta de un banco, para que actúe por aquélla, esta gestión puede ser remunerada, si se aplican los artículos 1699 y 379 citados.

Hemos dicho que el mandato que otorgue una aseguradora a una persona natural o jurídica puede ser remunerado, incluso en el caso de que se trate de una institución bancaria; pero, en este último caso, bajo el régimen de 1975, la empresa de seguros, como mandante, necesitará autorización de la respectiva Superintendencia para pagar al ente bancario, como mandatario, el monto convenido, así como los gastos correspondientes. En cambio, bajo el régimen de 2001, actualmente suspendido, dicha autorización es necesaria para que la aseguradora distribuya sus productos a través de una institución financiera o cualquier otra persona natural o jurídica, independientemente de que tal servicio sea remunerado o no.

En vista de todo lo anterior, nos permitimos concluir en que es válido que una aseguradora utilice los servicios de terceros, incluyendo bancos u otras instituciones financieras, para vender sus pólizas, otorgándoles un contrato de mandato. Bajo el régimen de 1975, actualmente aplicable, este mandato puede ser remunerado, sin necesidad de ninguna autorización, si se trata de personas naturales o jurídicas distintas de instituciones bancarias o financieras, pues es respecto de los pagos hechos a estas instituciones que se necesita aprobación de la Superintendencia de Seguros. Dicha autorización, bajo el régimen de 2001,

hoy en suspenso, es necesaria en todos los casos, independientemente de que la gestión sea remunerada o no.

5. La banca y las sociedades de corretaje de seguros

En los capítulos anteriores vimos que las *aseguradoras* pueden dar mandato a vendedores independientes –sean éstos personas naturales o jurídicas, pudiendo estas últimas ser bancos– para que las ayuden a vender las pólizas de seguros que dichas aseguradoras ofrecen al público, conforme a los artículos antes citados de la vieja Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, del nuevo decreto-ley con el mismo nombre y de los Códigos Civil y de Comercio.

Asimismo, y aunque la vieja Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros y el nuevo decreto-ley nada dicen al respecto, consideramos que nada impide que las *sociedades de corretaje de seguros* den mandato a terceros –sean éstos personas naturales o jurídicas, pudiendo estas últimas ser bancos– para que las ayuden a colocar las pólizas de seguros que dichas sociedades de corretaje intermedian. En este caso también se aplican los citados artículos de los Códigos Civil y de Comercio; pero no rigen los citados artículos de la vieja Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros y el nuevo decreto-ley

Para esto último, en teoría, no se requiere ninguna autorización oficial. Sin embargo, en la práctica, es posible que, ante el silencio del legislador, la Superintendencia de Seguros, sin tener base legal clara para ello, opine que las sociedades de corretaje no pueden dar mandato a nadie para colocar las pólizas que dichas sociedades intermedian.

Ahora bien, cuando se habla de bancaseguro, a veces se hace referencia a la posibilidad de que un banco adquiriera una sociedad de corretaje de seguros. Pero, en Venezuela, esto último es difícil que ocurra. En efecto, tanto la vieja Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros, como el nuevo decreto-ley, regulan las sociedades de corretaje, requiriendo que sus accionistas sean agentes o corredores de seguros autorizados, con experiencia como tales. Concretamente, el literal f del artículo 43 de 1975 les exige tres años de experiencia y el número 5 del artículo 239 de 2002 les exige cinco años de experiencia.

Sin embargo, en Venezuela no parece que pueda plantearse que un banco sea productor de seguros. En consecuencia, al menos a primera vista, resulta que un banco no puede adquirir las acciones de una sociedad de corretaje. Es más, en las referidas actas relativas a las discusiones en la Superintendencia de Seguros relacionadas con el Segundo Anteproyecto, existen menciones que permiten sostener que el Gobierno Nacional, en el decreto-ley de 2001, quiso decir que los accionistas de las sociedades de corretaje tienen que ser, necesariamente, personas naturales o jurídicas con licencia como productores o intermediarios de seguros.

Esto no es razonable, pues se confunde la inversión con la administración. Todo este asunto hay que verlo dentro de un contexto más amplio. En efecto, los artículos 49 número 6 y 50 número 6 del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de 2001 establecen:

“Son condiciones indispensables para obtener y mantener la autorización para operar como *empresa de seguros*:... Tener no menos de *cinco (5) accionistas*, los cuales deberán ser personas de comprobada solvencia económica y reconocida solvencia moral y que tengan *conocimiento o estén representados por personas con experiencia en seguros*.”

“Son condiciones indispensables para obtener y mantener la autorización para operar como *empresa de reaseguros*:... Tener no menos de *cinco (5) accionistas*, los cuales deberán ser personas de comprobada solvencia económica y reconocida solvencia moral. Los accionistas mayoritarios o quienes detenten el control de la empresa deberán tener *comprobada y reconocida experiencia en materia de seguros o reaseguros*. Si los *accionistas fuesen personas Jurídicas los administradores de los mismos deberán cumplir los requisitos aquí establecidos*.”

(Las cursivas son nuestras).

Por su parte, el artículo 63 del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de 2001 establece:

“Los *promotores de una empresa de seguros no podrán ser menos de cinco (5)* y deberán ser personas de comprobada solvencia económica y reconocida solvencia moral y *experiencia en la actividad aseguradora o reaseguradora derivada del ejercicio de altos cargos públicos o privados por lo menos durante cinco (5) años*” (las cursivas son nuestras).

Finalmente, el artículo 239, en su número 5 y su parte final, del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros de 2001, establece:

“Las sociedades de corretaje de seguros o las de reaseguros constituidas en Venezuela y las que se propongan obtener y mantener el permiso para operar en el país deberán cumplir con los siguientes requisitos:... Que los accionistas sean corredores o agentes de seguros en todos los ramos, con experiencia de más de cinco (5) años.

“No se aplicará a las sociedades de corretaje de seguros lo dispuesto... No obstante, sus accionistas... deberán tener experiencia en materia de reaseguros de por lo menos cinco (5) años”

(Las cursivas son nuestras).

Las normas transcritas, todas ellas tomadas del nuevo decreto-ley, cuya

aplicación actualmente se encuentra suspendida, exigen, pues, que los promotores y accionistas de las aseguradoras, reaseguradoras y sociedades de corretaje de seguros y reaseguros sean expertos en seguros, en los términos establecidos en cada una de estas normas: en primer lugar, los promotores y luego los accionistas de las aseguradoras, todos los cuales deben ser al menos cinco, deben ser expertos en seguros (número 6 del artículo 49 y artículo 63); en segundo lugar, los promotores, que deben ser al menos cinco, y, luego, los accionistas principales de las reaseguradoras, deben ser expertos en seguros (número 6 del artículo 50 y artículo 63); y, en tercer lugar, todos los accionistas de las sociedades de corretaje de seguros y reaseguros deben ser expertos en seguros (número 5 y parte final del artículo 239). Respecto de los accionistas de las aseguradoras y reaseguradoras, se precisó que basta con que se trate de *personas jurídicas representadas por expertos en seguros* (artículo 49 número 6 y artículo 50 número 6); precisión que no se hizo en relación con las siguientes personas: los promotores de las aseguradoras y reaseguradoras (artículo 63), y los accionistas de las sociedades de corretaje de seguros y reaseguros (número 5 del artículo 239).

Sostenemos que exigir que tales promotores y accionistas sean expertos en seguros, o personas jurídicas representadas por expertos en seguros, es inconstitucional. Se trata de una exigencia absurda, sin base en la Ley Habilitante.

Nos explicamos:

El tema del seguro es materia de reserva legal. En desarrollo de esta posición, por un lado, el número 1 del artículo 187 de la Constitución establece lo escrito seguidamente:

“Corresponde a la Asamblea Nacional:... Legislar en las materias de la competencia nacional...”.

Y, por otro lado, el número 32 del artículo 156 de la Constitución dispone lo indicado a continuación:

“Es de la competencia del Poder Público Nacional:... La legislación en materia... de seguros...”.

La Constitución contempla la habilitación al Poder Ejecutivo, por el Poder Legislativo, para dictar decretos con fuerza de ley o decretos-leyes. Efectivamente, su artículo 236, número 8, está redactado en los siguientes términos:

“Son atribuciones... del Presidente... de la República:... “Dictar, previa autorización por una ley habilitante, decretos con fuerza de ley...”.

Con base sobre lo anterior, el 13 de noviembre de 2000 fue promulgada la Ley

que Autoriza al Presidente de la República para Dictar Decretos con Fuerza de Ley en las Materias que se Delegan.

Dentro del plazo previsto en dicha Ley Habilitante, el Ejecutivo podía dictar decretos-leyes en específicos aspectos de la actividad aseguradora y dentro de un cierto marco, siguiendo las directrices y atendiendo a los propósitos definidos en la misma Ley Habilitante.

Al respecto, invocamos la siguiente doctrina:¹⁴

“Llegados a este punto, conviene hacer una importante observación: como la norma administrativa a asumir por la Ley no existe todavía, la Ley delegante ha de referirse a ella como portando un determinado contenido... Esta indicación de contenido de la futura norma administrativa, que queda anticipadamente elevada de rango, es lo que constituye, en este supuesto específico de delegación (recepticia), los llamados límites de la delegación. La asunción por el legislativo de la futura norma administrativa tiene lugar, pues, siempre y necesariamente, dentro de ciertos límites predeterminados de manera expresa por la Ley de delegación. Más allá de esos límites la asunción por el legislador de la norma administrativa no se produce; dicha norma no adquiere entonces el rango de Ley formal.”

Por ello, si bien la Ley Habilitante permitía dictar decretos-leyes en aspectos específicos de la materia del seguro, ello debería hacerse con sujeción a determinadas limitaciones establecidas por la Asamblea Nacional y vinculantes para el Presidente de la República, quien no podía ir más allá de lo previsto en la Ley Habilitante.

En efecto, en primer lugar, los artículos 137 y 138 de la Constitución prevén:

“Esta Constitución y la ley definen las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen.”

“Toda autoridad usurpada es ineficaz y sus actos son nulos.”

En segundo lugar, el tercer aparte del artículo 203 de la Constitución dispone lo copiado seguidamente:

“Son leyes habilitantes las sancionadas por la Asamblea Nacional..., a fin de establecer las *directrices, propósitos y marco de las materias que se delegan* al Presidente... de la República, con rango y valor de ley...” (las cursivas son nuestras).

¹⁴ García de Enterría, Eduardo, y Fernández, Tomás-Ramón: Curso de Derecho Administrativo I, quinta edición, p. 273.

Y, en tercer lugar, la Ley Habilitante, en su artículo 1, letra f, expresa que la correspondiente habilitación quedó limitada a lo siguiente, en cuanto concierne a la materia de seguros:

“Dictar medidas que regulen la actividad aseguradora *con la finalidad de conferir al organismo de control los medios adecuados para el ejercicio de sus funciones; llenar los vacíos normativos* en materia de supervisión contable, forma de reposición del capital y asunción de pérdidas de capital, adecuación de capitales mínimos, previsión de sanciones aplicables, establecimiento de responsabilidades de los administradores de las empresas de seguros y reaseguros y sus accionistas, modificación de las garantías previstas y la forma en que deben ser presentadas las reservas.

“Se establecerá un régimen de *fusión* de las empresas de seguros y se redimensionará el mercado asegurador con el fortalecimiento del sector.”

(Los resaltados son nuestros).

Fue para ello, y no para otra cosa, que el Poder Ejecutivo fue habilitado para legislar por el Poder Legislativo, en cuanto concierne al tema de seguros, mediante la Ley Habilitante. El Presidente de la República no podía ir más allá de tales específicos cometidos, sin violar los artículos de la Constitución antes citados, y la Ley Habilitante.

Al respecto, invocamos la siguiente doctrina:¹⁵

“Como ya hemos indicado más atrás, la norma emanada por la Administración en virtud de este tipo de delegación no es de libre determinación por la Administración, sino que debe atemperarse a las bases establecidas expresamente en la Ley de delegación. Esta última adopta, pues, la forma de una Ley de Bases, cuya concreta articulación se encomienda al Gobierno. Para que éste pueda ampararse en el encargo del legislativo –o, lo que es igual, para que el Texto articulado aprobado por Decreto del Gobierno tenga valor de Ley formal– resulta obvio que debe atenerse a los límites de dicho encargo, concretados en las bases de la delegación.

“Las bases, que no son de aplicación directa como normas, constituyen –ha dicho el Tribunal Supremo en Sentencias de 31 de mayo de 1952 y 15 de octubre de 1954– ‘una fijación enunciativa de principios y orientaciones a que debe sujetarse el Gobierno para redactar el Texto articulado’. Son, pues, al propio tiempo, las directivas y los límites de la delegación confiada al Gobierno...”

¹⁵ García de Enterría, Eduardo, y Fernández, Tomás-Ramón: obra citada, pp. 275, 280, 281, 282 y 285.

“...las Salas de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo han aceptado la justiciabilidad de los Decretos por los que se aprueban normas adoptadas en virtud de delegaciones recepticias para fiscalizar tanto sus requisitos formales como, de manera especial, los eventuales excesos de la delegación por la vía de los recursos...

“Si no hay posible delegación legislativa sin una referencia a una materia y a un contenido más o menos concretamente determinados, resulta totalmente ilógico pretender privar luego de toda significación efectiva a dicha materia y contenido, entendiéndose producido el efecto delegativo aun al margen o en contra de los mismos. La contradicción esencial de esta posición salta a los ojos...

“Porque no estando cubierto en este caso el contenido de la norma delegada por la Ley de delegación, el Decreto no puede darse a sí mismo un rango superior, del mismo modo que nadie puede levantarse del suelo tirándose a sí mismo de los pelos...

“Esta reducción a la fuerza y eficacia de meras disposiciones administrativas quiere decir que las ‘ocurrencias de los funcionarios’ valen en cuanto tales, pero que no pueden pretender ampararse bajo la *maiestas* e *imperium* de la Ley, ni mucho menos aún prevalecer frente a las Leyes y tampoco, claro está, frente a la propia Ley de delegación. En el caso de que infrinjan una Ley cualquiera, su ‘fuerza y eficacia’ sería la nulidad absoluta, como es común a las disposiciones administrativas que pretenden prevaler frente a las Leyes.

“La cuestión es tan clara que no parece necesario insistir demasiado sobre ella... Lo contrario supondría reconocer a la Administración una facultad absoluta e incondicionada de presentar como Ley cualquier producto de su imaginación, facultad que la Constitución no le reconoce, indudablemente. Si la Ley de delegación vincula a la Administración, los Tribunales pueden, como en todos los casos análogos, fiscalizar si la Administración ha observado o no esa vinculación. Formalmente no hay obstáculo alguno para ello, desde el momento en que el Texto articulado es un simple Decreto, aprobado y promulgado como tal, del que únicamente ha de discutirse su valor efectivo.

“El control de los posibles excesos en que pueda incurrir la norma delegada es, pues, una exigencia institucional de la propia figura de la delegación legislativa recepticia, reconocida como tal en todos los países que la admiten...

“Una Sentencia... de 27 de enero de 1979, ha afirmado definitivamente esta tesis...: ‘el valor de Ley formal del Texto refundido está condicionado evidentemente por la fidelidad con que el precepto básico haya sido desarrollado o refundido o, lo que es lo mismo, si efectivamente se ha

hecho uso correcto de la delegación legislativa sin salirse de las bases marcadas en la delegación...’...

“...el control constitucional... se extiende también al juicio *intra vires* de la norma delegada, es decir, a la valoración de la conformidad o disconformidad del contenido de ésta con la Constitución, de forma que, como ha dicho la Sentencia constitucional de 19 de julio de 1982..., el Tribunal constitucional ‘ha de resolver, en base a criterios estrictamente jurídico-constitucionales..., si el precepto o preceptos cuya constitucionalidad se cuestione es, por razón de su contenido, contrario a la Constitución’.”

El Poder Ejecutivo no fue autorizado, mediante la Ley Habilitante, para legislar a los fines de exigir, de los inversionistas, requisitos que, a lo más, podrían ser solicitados respecto de los administradores. Al hacerlo, excedió la habilitación dada por el Poder Legislativo, de donde resulta que los artículos antes citados son inconstitucionales. En efecto, hubo usurpación de funciones, ya que el Ejecutivo Nacional usurpó la función de legislar, yendo mas allá de lo autorizado. Debió el Gobierno sujetarse estrictamente a las normas constitucionales y legales que autorizan su actuación, dentro del principio de legalidad o restrictivo de competencia. Además, incurrió en desviación de poder, puesto que utilizó la facultad prevista en la Ley Habilitante para un fin distinto del allí contemplado. Por lo tanto, tal articulado es nulo, dada la discrepancia entre éste y la habilitación recibida, discrepancia que resulta en una infracción constitucional. Invocamos, en consecuencia, la siguiente doctrina:¹⁶

“...los decretos-leyes, si no se sujetan a los términos de la habilitación o si exceden los límites que le impone la autorización, pueden ser impugnados por usurpación de funciones, ya que invaden la reserva legal.

“En lo que se refiere a la interpretación de las normas contenidas en toda ley habilitante, somos del criterio que dicha interpretación debe ser restrictiva, dado el carácter excepcional de las habilitaciones...

“Si el decreto-ley se dicta de manera regular, dentro del ámbito de la habilitación, pero para fines distintos a los determinados por el Congreso en la Ley de Habilitación y que justificaron dicha autorización pueden ser impugnados por desviación de poder.”

De modo que, para que el Presidente de la República y sus Ministros no incurrieran en usurpación de funciones ni en desviación de poder, se requería que, dentro del plazo previsto en la referida Ley Habilitante, el Ejecutivo Nacional dictase decretos-leyes en específicos aspectos de la actividad aseguradora y dentro de un cierto marco, siguiendo las directrices y atendiendo a los propósitos definidos por el Poder Legislativo. El Presidente de la República y sus Ministros

¹⁶ Fernández V., Gerardo: Los Decretos-Leyes, Caracas, 1992, pp 50 y ss., y p. 83.

no podían ir más allá de los específicos cometidos establecidos por la Asamblea Nacional, sin violar los artículos de la Constitución antes citados, directamente y a través de la infracción de la Ley Habilitante.

En efecto, estando el seguro comprendido en la reserva legal, la vieja Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros –que a raíz de su última reforma era una ley propiamente dicha– reguló la estructura, funcionamiento y autorizaciones relativas a las aseguradoras, reaseguradoras y los productores o intermediarios de seguros, así como sus relaciones con la Superintendencia. Mediante la Ley Habilitante, el Poder Ejecutivo fue habilitado por el Poder Legislativo para dictar decretos leyes en materia de seguros, sin delegarse de manera general atribuciones normativas, sino dentro de los referidos parámetros, es decir, la finalidad de otorgar a la Superintendencia los medios adecuados para el ejercicio de sus funciones de control; la necesidad de llenar los vacíos normativos en las áreas mencionadas en la Ley Habilitante, las cuales tienen que ver con contabilidad, capital, pérdidas y reservas de las aseguradoras y reaseguradoras, y con sanciones, garantías y responsabilidades aplicables a aseguradoras y reaseguradoras, y a administradores y accionistas; y el establecimiento de normas sobre fusión y otros mecanismos tendientes a redimensionar y fortalecer el sector asegurador. Por lo tanto, la Ley Habilitante autorizó una modificación del régimen establecido en la ley entonces vigente respecto de los temas mencionados, sin que el Ejecutivo Nacional hubiera sido habilitado para establecer exigencias en cuanto a conocimientos y experiencia de quienes quieran invertir en aseguradoras, reaseguradoras y corredoras de seguros; exigencias que, por lo demás, no se justifican. Los límites de la Ley Habilitante fueron excedidos cuando se establecieron dichas exigencias, que son anacrónicas y absurdas, a pesar de que esta ley debió modernizar la regulación de la actividad aseguradora, y que resultan en una reducción poco razonable de la capacidad de captación de inversiones de las aseguradoras, reaseguradoras y corredoras de seguros. Cuando esta ley autorizó que se legislara sobre seguros para fortalecer a la Superintendencia, llenar vacíos normativos y redimensionar el sector asegurador, no contempló impedir o dificultar a los accionistas potenciales invertir en empresas de seguros y reaseguros, ni en sociedades de corretaje de seguros y reaseguros. En consecuencia, son aplicables los citados artículos de la Constitución y la doctrina de Gerardo Fernández y de Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández transcrita anteriormente.

Sostenemos, además, que la exigencia del artículo 49 número 6, el artículo 50 número 6 y el artículo 239 número 5 y parte final del referido decreto-ley, aquí criticados, que confunden la inversión con la administración, al requerir conocimiento teórico y práctico sobre seguros para ser accionista de una sociedad aseguradora, reaseguradora o corredora de seguros o reaseguros, es una exigencia violatoria del artículo 112 de la Constitución, antes citado. También es violatoria del artículo 115 de la Constitución, que garantiza el derecho de propiedad. Al establecerse limitaciones no razonables para ser inversionista en una sociedad aseguradora, reaseguradora o corredora de seguros o reaseguros,

confundiendo el papel de la asamblea de accionistas con el papel de la junta directiva, del comité ejecutivo y de la gerencia, es contrario a la libertad económica (artículo 112 constitucional) y restringe el derecho de propiedad (artículo 115 constitucional). Efectivamente, por un lado, tal como señalamos anteriormente, el citado artículo 112 señala que la ley puede establecer limitaciones al libre desempeño de la actividad económica de las personas, pero sólo “por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente y otras de interés social”, las cuales están ausentes de aquellos artículos del Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros que establecen limitaciones para invertir en las compañías sujetas al mismo. Por otro lado, pretender limitar la inversión en las aseguradoras, reaseguradoras y corredoras de seguros o reaseguros, frustrando su capacidad de captar inversiones, incide sobre su patrimonio, y afecta asimismo el patrimonio de los inversionistas potenciales; por lo que se está infringiendo el citado artículo 115, que, cuando garantiza el derecho de propiedad, señala que la ley puede establecer limitaciones “con fines de utilidad pública o interés general”, igualmente ausentes. Insistimos en que las restricciones contenidas en aquellos artículos del decreto-ley que exigen experiencia de los accionistas no tienen nada que ver con las razones y fines contemplados en los artículos 112 y 115 de la Constitución.

Adicionalmente, las normas legales antes mencionadas, que frustran las iniciativas de inversión de las personas que no sean expertas en seguros, son violatorias del artículo 299 de la Constitución, de acuerdo con el cual:

“El Estado, conjuntamente con la iniciativa privada, promoverá el desarrollo económico de la economía nacional con el fin de generar fuentes de trabajo...”.

De modo que existe una confusión entre el papel del inversionista y el papel del administrador, que es una de las razones por las cuales consideramos que el referido decreto-ley es inconstitucional.

Volviendo a nuestro tema, los redactores del número 5 del artículo 239 del nuevo decreto-ley quisieron impedir, a las personas que no sean agentes o corredoras de seguros con experiencia como tales de más de cinco años, ser accionistas de las sociedades de corretaje de seguros, lo que limita el negocio de bancaseguro, el cual no sólo abarca la actuación coordinada de los bancos y aseguradoras, sino que alternativamente puede abarcar la actuación coordinada de los bancos y las corredoras de seguros.

Sin embargo, por la manera tan peculiar como está redactado, podría interpretarse que dicho decreto-ley, en realidad, no es obstáculo para que inviertan, en sociedades de corretaje de seguros, personas jurídicas ajenas al área aseguradora, siempre que actúen por órgano de personas naturales expertas en seguros. Desde este punto de vista, tales inversionistas podrían ser, o bien personas naturales o jurídicas que sean productoras de seguros, es decir,

agentes, corredores o sociedades de corretaje; o bien personas jurídicas que no sean productoras de seguros, pero que actúen por órgano de tales agentes o corredores. En este último caso, un banco podría ser accionista de una sociedad de corretaje, siempre que, en sus relaciones con ésta, actúe por órgano de uno o más agentes o corredores.

Este principio está contemplado, para otro supuesto, en el artículo 42, literal h, de la ley de 1975, que señala:

"En el caso de que los accionistas promotores que sean personas jurídicas, bastará que estén representados por una persona natural con... las calificaciones antes indicadas".

En el mismo orden de ideas, el número 6 del artículo 49 del decreto-ley de 2001, antes citado, establece, respecto de las empresas de seguros, que sus accionistas:

"deberán ser personas... que tengan conocimiento o estén representados por personas con experiencia en seguros".

Los anteriores textos legales, que se refieren a los accionistas de las empresas aseguradoras, podrían aplicarse, por analogía, a las sociedades de corretaje de seguros, cuya regulación no trata este asunto concreto (artículo 4 del Código Civil).

No obstante, bajo la vigencia de la legislación de 1975, la Superintendencia de Seguros, en Resolución N° HSS-02-1251 002000 de fecha 21 de marzo de 1997, rechazó este último planteamiento.¹⁷ Asimismo, los trabajos preparatorios del nuevo decreto-ley, contenidos en las referidas actas de reuniones en dicha Superintendencia, son categóricos en cuanto a que los funcionarios de ésta, a pesar de las críticas recibidas, consideraron que los textos que desembocaron en el citado artículo 239, número 5, tienen como propósito deliberado impedir a las personas que no sean agentes o corredoras de seguros con experiencia como tales de más de cinco años, ser accionistas de las sociedades de corretaje de seguros. Sin embargo, los redactores de esta norma se apartaron, cuanto menos, de la intención del legislador de la Ley Habilitante.

Por eso es que en Venezuela es difícil, aunque no imposible legalmente, que un banco adquiriera una empresa de corretaje de seguros. La vía más fácil, pues, para poner en práctica el negocio de bancaseguro, es establecer una fusión impropia entre un banco y una aseguradora, o celebrar un convenio, alianza o asociación entre ambos; así como un contrato de mandato, que permita al banco distribuir los productos de la aseguradora. Ello no impide a las aseguradoras

¹⁷ La referida resolución tuvimos la oportunidad de comentarla en el siguiente trabajo: Acedo Mendoza, Manuel, y Acedo Sucre, Carlos Eduardo: obra citada, pp. 177 y ss.

MENDOZA, PALACIOS, ACEDO, BORJAS, PÁEZ PUMAR & CÍA.
ABOGADOS

utilizar otros canales alternativos de distribución de sus pólizas, distintos de la bancaseguro.