

CONFERENCIA LEY DE LA ACTIVIDAD ASEGURADORA. 13 de junio de 2024

Logos at the top:

CONFERENCIA
LEY DE LA
ACTIVIDAD
ASEGURADORA

JUEVES 13 DE JUNIO DE 2024
8:30 a.m. a 12:30 p.m.

Dr. Rafael Badell Madrid
Vicepresidente Aciempol

Dr. Carlos Eduardo Acedo Sucre
Individuo de número de Aciempol

Dr. Jose Antonio Muci Borjas
Individuo de número de Aciempol

PRESENTADOR Y MODERADOR:
Dr. Vladimir Villalba Rodríguez
Dr. Edgar Núñez Alcantara

A TRAVÉS DE INSTAGRAM LIVE:
 @escritorio_villalba @e.j.nasc

IMPACTO DIRECTO E INDIRECTO DE LA REFORMA DE LA LEY DE LA ACTIVIDAD ASEGURADORA DEL AÑO 2023 SOBRE EL REASEGURO.

DR. CARLOS EDUARDO ACEDO SUCRE*

SUMARIO

1) Introducción. 2) Temas comunes al seguro y al reaseguro. 2.1) Inseguridad jurídica resultante de la inconstitucionalidad de la Ley de 2023 y las normas sobre el contrato. 2.2) Tipo de cambio de referencia. 2.3) Libertad de acordar seguros y reaseguros en divisas. 3) Temas específicos al reaseguro, que afectan a los reaseguradores. 3.1) Prohibición para las aseguradoras de reasegurar todo el riesgo en el exterior. 3.2) Posible acción directa del tomador, asegurado o beneficiario del seguro contra el reasegurador. 3.3) Cambios en el registro de reaseguradores del exterior. 3.4) Intervencionismo absurdo con respecto al contrato de reaseguro. 4) Temas relativos al seguro, que, por su importancia, afectan indirectamente a los reaseguradores. 4.1) Flexibilización del requisito de aprobación previa por Sudeaseg de las pólizas, primas y documentos relacionados. 4.2) Flexibilización de los requisitos respecto de las oficinas y la publicidad. 4.3) Divulgación de estados financieros y otros documentos antes de su aprobación por Sudeaseg. 4.4) Estímulo a la inversión en aseguradoras eliminando los requisitos que debían ser cumplidos por los accionistas. 4.5) Eliminación de ciertos requisitos para la aprobación previa por Sudeaseg del nombramiento de directores o administradores de los entes regulados. 4.6) Responsabilidad de los accionistas y directores de los entes regulados. 4.7) Creación de categoría nueva de reservas técnicas y flexibilización de la inversión de las reservas técnicas. 4.8) Cambios en la garantía a la nación, la contribución especial para Sudeaseg, y los aportes para la salud y la investigación y desarrollo. 4.9) Bancaseguro y otros canales alternativos, *fintech*. 4.10) incremento en las multas, aumento de las penas de prisión, alargamiento de muchos plazos de prescripción y acortamiento del tiempo para que se considere que hubo elusión o retardo. 5) Conclusiones. 6) Agradecimientos.

* Abogado *Cum Laude*, 1982, Universidad Católica Andrés Bello; Diploma Superior, Derecho Civil, Mención Bien, 1986, Universidad de París 2; y Diploma de Estudios Doctorales, Mención Muy Bien, 1988, Universidad de París 2. Socio de MENPA – Mendoza, Palacios, Acedo, Borjas, Páez Pumar & Cía. Individuo de Número de Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Autor de tres libros: *La Función de la Culpa en la Responsabilidad por Hecho Ilícito* (tesis doctoral), *Temas de Derecho de Seguros* (con Manuel Acedo Mendoza), y *Cláusulas Abusivas y Contratos de Adhesión* (trabajo de incorporación a la Academia); y de sesenta y tres artículos sobre temas legales. Muchas de estas obras están disponibles en: www.menpa.com.

1) INTRODUCCIÓN

Aquí trataremos resumidamente la nueva legislación de seguros en Venezuela, con respecto a la manera como ésta afecta a los reaseguradores, bien sea directamente, o indirectamente, a través de sus clientes, o sea las aseguradoras cedentes. Nos concentraremos en los cambios hechos en la reforma legal publicada el 29 de noviembre de 2023, es decir, el presente trabajo no versa sobre los problemas que vienen de antes, salvo que aludir a ellos facilite nuestra explicación o que sea algo tan grave que merezca mención.

Ahora bien, antes de entrar en materia, vamos a resumir brevemente los antecedentes, para darle contexto a nuestras explicaciones y para introducir algunos términos definidos que utilizaremos a todo lo largo del presente trabajo:

- Las compañías de seguro y reaseguro estaban reguladas 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 (la “**Ley de 1975**”).
- La Ley de 1975, que era un decreto-ley, pasó a ser una ley propiamente dicha 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 (la “**Ley de 1994**”).
- La Ley de 1994 fue derogada por el Decreto con Fuerza de Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros publicado el 12 de noviembre de 2001 y reimpresso el 28 de noviembre del mismo año (la “**Ley de 2001**”).
- Hubo al menos dos recursos de nulidad contra la Ley de 2001 ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (la “**Sala Constitucional**”); y la Sala Constitucional, con

motivo de uno de estos recursos, acordó, como medida preventiva, mientras estudiaba la nulidad alegada, la suspensión de efectos de la Ley de 2001, mediante decisión del 13 de agosto de 2002, que fue objeto de una aclaratoria el 2 de octubre de 2002 (la “**Suspensión de la Ley de 2001**”).

- La Suspensión de la Ley de 2001 dio lugar a que se aplicara nuevamente la Ley de 1994.
- La Ley de 1994 fue reemplazada por la Ley de la Actividad Aseguradora publicada el 29 de julio de 2010 y reimpressa el 5 de agosto del mismo año (la “**Ley de 2010**”).
- La Ley de 2010 fue sustituida por el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de la Actividad Aseguradora, publicado el 30 de diciembre de 2015 y reimpresso el 15 de marzo de 2016 (la “**Ley de 2015**”).
- La Asamblea Nacional modificó la Ley de 2015 mediante la Ley de Reforma del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de la Actividad Aseguradora, publicada el 29 de noviembre de 2023 (la “**Ley de 2023**”).
- El 29 de marzo de 2024 entró en vigor la Ley de 2023, ya que no es de aplicación inmediata, sino que su vigencia se inició 120 días continuos después de su publicación, o sea que transcurrieron cuatro meses, del 29 de noviembre de 2023 al 29 de marzo de 2024, durante los cuales se aplicó la Ley de 2015 y los sujetos regulados pudieron prepararse para la aplicación de la Ley de 2023.
- La Ley de 1994 fue reglamentada mediante el Reglamento General de la Ley de Empresas de Seguros y Reaseguros publicado el 27 de abril de 1999 (el “**Reglamento de 1999**”). Desde entonces no se ha dictado un nuevo reglamento general, así que el Reglamento de 1999 se ha seguido aplicando.
- Las leyes mencionadas no tratan los contratos de seguro, sino los requisitos y deberes de los sujetos regulados y las atribuciones de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, antes denominada Superintendencia de Seguros (“**Sudeaseg**”). Los contratos de seguro primero estaban regulados por el Código de Comercio publicado el 21 de diciembre de 1955, y después por

la Ley del Contrato de Seguro publicada el 12 de noviembre de 2001 (la “**Ley del Contrato**”).

- La Ley de 2015 derogó la Ley del Contrato y previó que Sudeaseg dictase las reglas aplicables a las pólizas de seguro y contratos relacionados. De hecho, Sudeaseg emitió las Normas que Regulan la Relación Contractual en la Actividad Aseguradora, publicadas el 24 de agosto de 2016 (las “**Normas sobre el Contrato**”).
- La extinta Asamblea Nacional Constituyente (la “**Asamblea Constituyente**”) emitió el 2 de agosto de 2018 el Decreto Constituyente mediante el cual se establece la Derogatoria del Régimen Cambiario y sus Ilícitos (el “**Decreto Constituyente**”); con motivo del cual el Ejecutivo Nacional por órgano del Ministro del Poder Popular de Economía y Finanzas (el “**Ministro de Finanzas**”) y el Banco Central de Venezuela (“**BCV**”) suscribieron y publicaron el Convenio Cambiario N° 1 el 7 de septiembre de 2018 (el “**Convenio Cambiario**”).

Aquí vamos a tratar, en primer lugar, algunos temas comunes al seguro y al reaseguro; en segundo lugar, los temas específicos al reaseguro, que afectan a los reaseguradores; y, en tercer lugar, aquellos temas relativos al seguro que, por su importancia, también pueden afectar a los reaseguradores.

2) TEMAS COMUNES AL SEGURO Y AL REASEGURO

2.1) Inseguridad jurídica resultante de la inconstitucionalidad de la Ley de 2023 y las normas sobre el contrato

La Ley de 2023 fue aprobada por la Asamblea Nacional el 11 de octubre de 2022. Entre su aprobación y su publicación en la Gaceta Oficial el 29 de noviembre de 2023, la Ley de 2023 sufrió cambios, que no deberían existir. Todos los artículos modificados en ese período por el poder ejecutivo son inconstitucionales, pues no fueron sometidos al poder legislativo, conforme a lo requerido por la Constitución. Son tantos artículos, que, sin ellos, la Ley de 2023 perdería totalmente su coherencia, por lo que se puede considerar que toda la Ley de 2023 es inconstitucional.

Hay otras razones por la que es inconstitucional. En efecto, cuando la Sala Constitucional, que todavía tenía algo de independencia, emitió la Suspensión de la Ley de 2001, el gobierno de Hugo Chávez, sin esperar la sentencia definitiva sobre los recursos de inconstitucionalidad contra la Ley de 2001, preparó un proyecto de ley, que devino la Ley de 2010. La Ley de 2010 tenía muchos de los defectos de la Ley de 2001, que pasaron a la Ley de 2015 y de ahí a la Ley de 2023. De modo que muchos argumentos de inconstitucionalidad subsisten.

En Venezuela, cualquier persona, en cualquier procedimiento, puede pedir que se le desaplique una ley, por considerarla inconstitucional. En consecuencia, aunque la Sala Constitucional no haya declarado que la Ley de 2023 es inconstitucional y posiblemente nunca lo declare, cualquier asegurado puede pedir en cualquier juicio que se desaplique la Ley de 2023, o alguno de sus artículos. Esto acarrea inseguridad jurídica.

Las Normas sobre el Contrato también son inconstitucionales, pues fueron dictadas por Sudeaseg, en violación de la reserva legal establecida en la Constitución. En efecto, el número 1 del artículo 187 y el número 32 del artículo 156 de la Constitución establecen, respectivamente, lo que sigue:

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

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

Dado que las Normas sobre el Contrato son inconstitucionales, podría aplicarse, a los contratos de seguro y reaseguro, el Código de Comercio, puesto que la Ley del Contrato fue derogada por la Ley de la Actividad Aseguradora de 2016. Alternativamente, podría aplicarse, a estos contratos, la Ley del Contrato, porque las disposiciones transitoria y derogatoria de la Ley de 2015, que contemplaron la violación de la reserva legal por Sudeaseg, son inconstitucionales. Esto también acarrea inseguridad jurídica.

2.2) Tipo de cambio de referencia

La Ley de 1994 (que redevino aplicable con la Suspensión de la Ley de 2001) utilizaba el bolívar, en las normas relativas a capital, garantías y multas. La Ley de 2010 sustituyó el bolívar, que para entonces era una moneda débil e inestable, por la unidad tributaria, para darle mayor permanencia a ese tipo de disposiciones. Las normas de la Ley de 2015 relativas a garantías, capital, ciertas prohibiciones, ciertos seguros y sanciones también estaban cifradas en unidades tributarias. Pero el gobierno dejó de ajustar la unidad tributaria de acuerdo con la inflación, lo que creó una serie de distorsiones, algunas de ellas en el sector seguros. El uso de la unidad tributaria como parámetro de referencia en este sector cambió con la reforma de 2023. En efecto, el artículo 4 de la Ley de 2023, contentivo de las definiciones correspondientes, añadió, bajo el número 29, la siguiente definición:

“Tipo de cambio de referencia: El tipo de cambio oficial de la moneda de mayor valor, publicado por el Banco Central de Venezuela”.

Ahora bien, en esta definición del “Tipo de cambio de referencia”, ¿qué significa “la moneda de mayor valor”?

El uso de la moneda de mayor valor, como parámetro aplicable en Venezuela, se impuso primero en el ámbito tributario. En este ámbito, dicho parámetro causó confusión, al punto de que algunos entendieron que podía ser el dinar de Kuwait, que es una moneda muy fuerte, que a veces está incluida en la información sobre operaciones de cambio con el bolívar, publicada en la página web del BCV, por lo que se ha tomado como referencia en el establecimiento de promedios. Ahora bien, según parece, el criterio que utiliza el gobierno no es tomar la moneda más valiosa publicada en dicha página web, sino solamente la moneda más valiosa de las que aparecen a la derecha del enlace siguiente:

<https://www.bcv.org.ve/seccionportal/tipo-de-cambio-oficial-del-bcv>

Y allí sólo figuran las siguientes monedas: el euro, el yen, la lira turca, el rublo y el dólar de los EE.UU. de América. Pareciera ser necesario referirse a la divisa más cara del día en que se consulte dicha página web, tomando en cuenta solamente las monedas precedentes.

Actualmente es el euro. Esta referencia podría variar, dependiendo de cómo evolucione el mercado monetario. Ello excluye monedas tales como la libra esterlina o el franco suizo.

2.3) Libertad de acordar seguros y reaseguros en divisas

El número 3 del artículo 36 de la Ley de 2010 estableció, en cabeza de Sudeaseg, la facultad de decidir si permitía o no, y en qué medida, los seguros y reaseguros en divisas:

“La actividad que las empresas de seguros y reaseguros pueden realizar, estará sujeta a las siguientes condiciones: ... Los riesgos en moneda extranjera que pueda asumir una empresa en la contratación de seguros o de fianzas, serán establecidos por la Superintendencia de la Actividad Aseguradora”.

En consecuencia, Sudeaseg emitió las Normas que Establecen las Obligaciones en Moneda Extranjera que Puedan Asumir las Empresas de Seguros y de Reaseguros en la Contratación de Seguros, Reaseguros, Fianzas o Reafianzamientos, publicadas el 4 de julio de 2012. Dichas normas disponían, en su artículo 2, lo copiado seguidamente:

“Las obligaciones en moneda extranjera que pueden asumir las empresas de seguros en la contratación de seguros o fianzas, son las siguientes:

1. En los contratos celebrados con ocasión de las negociaciones realizadas por el Estado en el marco de acuerdos internacionales y/o relacionados con el cumplimiento de los objetivos y fines del Estado;
2. En los seguros de daños, cuando por su naturaleza los bienes amparados sólo pueden ser repuestos, reconstruidos o reparados fuera del territorio de la República Bolivariana de Venezuela o con insumos provenientes del exterior;
3. En los seguros de responsabilidad civil que establezcan que la indemnización sea pagada a una persona domiciliada en el exterior;
4. En los seguros de transporte de bienes destinados a la exportación o importación;
5. En los seguros de crédito a la exportación;

6. En los seguros de aeronaves o embarcaciones;
7. En los seguros de asistencia en viajes que contemplen el pago directo a los proveedores de servicios por siniestros ocurridos en el exterior;
8. En los seguros de salud que contemplen el pago directo a los proveedores de servicios por siniestros ocurridos en el exterior;
9. En los contratos de fianzas, cuando las obligaciones que garantizan se hayan convenido en moneda extranjera y se refieran a contratistas extranjeros de obras, bienes o servicios que deban cumplir obligaciones en el país o a exportadores nacionales de bienes o servicios.

Las empresas de seguros podrán realizar operaciones de reaseguro aceptado en moneda extranjera en los contratos de seguros y fianzas a que se refiere el presente artículo” (resaltado nuestro).

El listado anterior era lastimosamente insuficiente, ya que, respecto de muchos seguros, había restricciones sin sentido; y otros seguros ni siquiera figuraban. Por ejemplo, en la lista precedente no aparecía el seguro de vida, a pesar de su importante función. Por lo tanto, en nuestro país no se permitían los seguros de vida en moneda dura, y tomar un seguro de vida en bolívares con inflación alta no tiene ningún sentido. De hecho, los seguros de vida prácticamente desaparecieron en Venezuela.

El número 3 del artículo 37 de la Ley de 2015, repitió, con ajustes, lo dispuesto en el número 3 del artículo 36 de la Ley de 2010, antes citado, confirmando la facultad de Sudeaseg de determinar cuáles riesgos se podían asegurar en divisas.

Las normas mencionadas fueron derogadas por Sudeaseg, mediante las Normas que Rigen la Suscripción de Contratos de Seguros, de Reaseguros, de Medicina Prepagada, de Administración de Riesgos, de Fianzas o de Reafianzamientos en Moneda Extranjera de fecha 23 de abril de 2021. Sudeaseg, en estas normas, no limitó los riesgos en moneda extranjera que pueden ser asumidos por las empresas de seguros y afines. Por el contrario, su artículo 2 dice:

“Todo riesgo puede ser objeto de contratación en moneda extranjera por parte de las empresas de seguros, de reaseguros, de medicina prepagada, administradoras de riesgos y asociaciones cooperativas que realizan actividad aseguradora”.

Y la primera parte del artículo 7 de dichas normas agrega lo que copiamos a continuación:

“Las empresas de reaseguros nacionales podrán reasegurar o reafianzar en moneda extranjera las obligaciones asumidas por las empresas de seguros, de medicina prepagada y las asociaciones cooperativas que realizan actividad aseguradora” (resaltado nuestro).

Extrañamente, ningún artículo de dichas normas dice que las empresas de seguros también pueden reasegurar o reafianzar sus propias obligaciones con reaseguradores no domiciliados en Venezuela, en moneda extranjera. Dado que la regla general, bajo el número 3 del artículo 37 de la Ley de 2015, es que hace falta autorización de Sudeaseg para dar coberturas y cobrar primas en divisas, se podía interpretar que las aseguradoras no podían pagar el reaseguro en moneda extranjera. Sin embargo, en nuestra opinión, la falta de mención de las aseguradoras en la primera parte del artículo 7 de dichas normas no era impedimento para que las empresas de seguros se reasegurasen en el exterior en divisas. En efecto, éstas podían invocar el Decreto Constituyente mediante el cual se establece la Derogatoria del Régimen Cambiario y sus Ilícitos. Dicho Decreto Constituyente es de constitucionalidad dudosa, pero el Ministro de Finanzas y el BCV, que sin duda sí están facultados para emitir normas cambiarias, ratificaron la liberación del control de cambios, pues, mediante el Convenio Cambiario actualmente en vigor, restablecieron la libre convertibilidad, eliminaron las restricciones cambiarias existentes y abrogaron los convenios cambiarios anteriores.

En cualquier caso, en la reforma de la Ley de 2023, se derogó expresamente el citado artículo 36, número 3, de la Ley de 2015, que permitía a Sudeaseg decidir si autorizaba o no, y en qué medida, los seguros y reaseguros en divisas. Con motivo de dicha derogatoria, actualmente existe, sin lugar a dudas, libertad total para establecer coberturas y primas en divisas, tanto de seguro, como de reaseguro; y Sudeaseg ya no está facultada para eliminar ni restringir dicha libertad.

Esto es muy positivo, porque se suprimió la facultad discrecional y nociva de Sudeaseg, de impedir operaciones en divisas; y ahora se permite a las aseguradoras operar sin trabas cambiarias y desarrollarse

en áreas como el seguro de vida, lo cual era imposible, por la prohibición de cobrar primas y dar coberturas de seguro de vida en moneda extranjera.

3) TEMAS ESPECÍFICOS AL REASEGURO, QUE AFECTAN A LOS REASEGURADORES

3.1) Prohibición para las aseguradoras de reasegurar todo el riesgo en el exterior

El artículo 62 de la Ley de 2023 obliga a las aseguradoras a reasegurar localmente el 30% del riesgo, es decir, sólo pueden ceder a reaseguradores del exterior el 70% restante. Esto es nuevo y grave. Veamos:

La Ley de 2001, la Ley de 1994 (que redevino aplicable con la Suspensión de la Ley de 2001), la Ley de 2010 y la Ley de 2015 permitían a las aseguradoras reasegurar en el exterior la totalidad de los riesgos que asumían. En efecto, dichas leyes, que estuvieron en vigor entre el año 1994 y 2023, no prohibieron reasegurar el 100% de los riesgos con reaseguradores no constituidos ni domiciliados en Venezuela. Por lo tanto, cualquier riesgo podía ser asegurado en el país y reasegurado íntegramente en el extranjero. Lamentablemente, ahora las aseguradoras no le pueden ceder a los reaseguradores del exterior el 100% del riesgo, pues el artículo 62 de la Ley de 2023 dispone:

“Las empresas de seguros y de medicina prepagada están obligadas a reasegurar en el mercado nacional no menos del treinta por ciento (30%) de las primas cedidas, quedando exceptuadas, únicamente, cuando no fuere posible colocar ese porcentaje en el país por causa imputable a las empresas de reaseguro nacional, en cuyo caso, podrá cederse la parte no transferida al exterior. La Superintendencia de la Actividad Aseguradora verificará el cumplimiento de esta obligación y su excepción a través de los mecanismos de control posterior que considere conveniente.

La Superintendencia de la Actividad Aseguradora mediante las normas podrá modificar este porcentaje mínimo de cesión o fijarlo por ramo, así como establecer los principios y criterios que regirán, previa aprobación del Ministro o Ministra en competencia en materia de finanzas”.

La anterior es una norma proteccionista sumamente criticable, pues el seguro es un negocio internacional, y las compañías locales deben apoyarse en compañías del extranjero, que tienen mucho más músculo económico, para cubrir, realmente, los riesgos. Lo que va a terminar pasando es que el 30% del riesgo cedido, que tendrá que ser reasegurado por las aseguradoras con reaseguradores locales, va a ser retrocedido por estos últimos a reaseguradores del extranjero. Hay apenas cinco reaseguradores locales, que, según la página web de Sudeaseg, son: Reaseguradora Delta, C.A., Reaseguradora Internacional de Venezuela, R.I.V., Provincial de Reaseguros, C.A. (Provincial Re), Bolivariana de Seguros y Reaseguros, S.A. y Kairos de Reaseguros, C.A. Estas cinco empresas de reaseguros son muy pequeñas en relación con los reaseguradores relevantes del extranjero, y, sin embargo, van a beneficiarse por ley del 30% del mercado de reaseguro de Venezuela, para cuya cobertura no tienen capacidad real. En consecuencia, estas cinco empresas de reaseguros van a tener que trasladar buena parte de los riesgos a reaseguradores del exterior, mediante acuerdos de retrocesión. Con esto, los reaseguradores locales van a asumir innecesariamente una función similar a la de los corredores de reaseguro, encareciendo los productos de seguro, en perjuicio de la calidad de la cobertura y de la libre competencia. En conclusión, el texto legal transcrito beneficia, sin justificación a las empresas de reaseguro locales, que son pocas y no tienen la fortaleza ni la solvencia necesarias, en detrimento de las aseguradoras locales y de los tomadores, asegurados y beneficiarios de seguros.

Según la ley de reforma, el citado artículo 62 de la Ley de 2023 es el resultado de modificar el artículo 69 de la Ley de 2015. Sin embargo, el tema tratado en el primero (limitación a la cesión de riesgos mediante la contratación de reaseguro internacional) no guarda absolutamente ninguna relación con el tema tratado en el segundo (fecha de cierre del ejercicio económico de los sujetos regulados). La realidad es que el artículo 62 de la Ley de 2023 es una disposición nueva, proteccionista y sumamente criticable.

3.2) Posible acción directa del tomador, asegurado o beneficiario del seguro contra el reasegurador

El artículo 129 de la Ley de 2023 menciona lo siguiente:

“la relación directa entre el tomador, el asegurado, el beneficiario, el contratante, el usuario o el afiliado y el reasegurador”.

Esto sólo es concebible en el reaseguro facultativo, es decir, no cabe conceptualmente una relación directa en el reaseguro proporcional.

De esta relación directa surge, lógicamente, una acción directa del tomador, asegurado o beneficiario del seguro contra el reasegurador que cubre el riesgo correspondiente; o sea, de dicha norma se desprende que el tomador, asegurado o beneficiario puede demandar al reasegurador; es decir, el artículo citado tiene los mismos efectos que una cláusula de acción directa (*cut-through*).

Dicho artículo 129 no permite que las aseguradoras ni los reaseguradores incluyan

“cláusulas en sus contratos que limiten la relación directa entre la cedente y el cesionario”.

Cuando el artículo citado prohíbe tales limitaciones a dicha relación directa, también está prohibiendo eliminar o restringir la consecuente acción directa. Esta prohibición no se puede dejar sin efecto mediante un pacto rechazando la relación y acción directas en el contrato de seguro o de reaseguro, ya que dicho artículo 129 es una norma sancionatoria, de orden público, pues establece una

“multa de Cinco Mil Quinientas (5.000) a Quince Mil (15.000) veces el tipo de cambio de referencia”.

Dicho artículo 129 se refiere a las situaciones en las que las aseguradoras hagan lo siguiente:

“realicen una cesión que supere el cincuenta por ciento (50%) de la cobertura del contrato de seguro”.

Por lo tanto, es posible interpretar que dicho artículo 129 sólo regula los casos en los que las aseguradoras cedan más del 50% de la cobertura a un reasegurador. Alternativamente, se puede interpretar que la prohibición de establecer limitaciones a la relación directa entre el tomador, asegurado o beneficiario y el reasegurador, no se aplica si el riesgo cedido en reaseguro es igual o menor que la mitad del riesgo total.

El texto completo de dicho artículo 129 es el siguiente:

“La empresa de seguros, de reaseguros o de medicina prepagada que incluya cláusulas en sus contratos que limiten la relación directa entre la cedente y el cesionario; o cuando realicen una cesión que supere el cincuenta por ciento (50%) de la cobertura del contrato de seguro o de medicina prepagada y limiten en esta cesión la relación directa entre el tomador, el asegurado, el beneficiario, el contratante, el usuario o el afiliado y el reasegurador; serán sancionados con multa de Cinco Mil Quinientas (5.000) a Quince Mil (15.000) veces el tipo de cambio de referencia”.

De modo que, de dicho artículo 129, se deduce una acción del tomador, asegurado o beneficiario del seguro contra el reasegurador; así como una prohibición, dirigida a éste y a la aseguradora, de establecer, en los contratos de seguro y reaseguro, cláusulas que limiten esa acción directa, al menos si el riesgo cedido en reaseguro excede la mitad del riesgo total.

Es posible interpretar que esta acción directa no existe si el contrato de reaseguro está sujeto a un derecho extranjero. Pero es muy difícil hacer valer exitosamente esta interpretación en Venezuela, dado que dicho artículo 129 es una norma de orden público.

Antes, la primera parte del artículo 125 de la Ley del Contrato permitía negar la existencia de dicha acción directa, pues establecía lo siguiente:

“A menos que se prevea expresamente en el contrato de seguro, el contrato de reaseguro sólo crea relaciones entre la empresa de seguros y la empresa de seguros”.

Sin embargo, la Ley del Contrato fue derogada por la Ley de 2015; y las Normas sobre el Contrato no son una ley, pues fueron emitidas por Sudeaseg, así que el artículo 129 de la Ley de 2023 prevalece sobre cualquier disposición de las Normas sobre el Contrato.

El artículo 129 de la Ley de 2023 es el resultado de modificar el artículo 157 de la Ley de 2015. De modo que el legislador, lejos de eliminar la norma citada, la ratificó, con ajustes, en la reforma legal publicada el 29 de noviembre de 2023.

Las Normas sobre el Contrato tienen una disposición muy parecida al artículo 125 de la Ley del Contrato: su artículo 133. Pero las Normas sobre el Contrato son de dudosa constitucionalidad y no son una ley. Por ello, no procede, en principio, tomar en cuenta su citado artículo 133, para restringir el alcance del citado artículo 129 de la Ley de 2023, que sí es una disposición legal y que –repetimos– menciona “la relación directa entre el tomador, el asegurado, el beneficiario, el contratante, el usuario o el afiliado y el reasegurador”.

En conclusión, a primera vista, (i) dicho artículo 129 establece una relación directa entre el tomador, asegurado o beneficiario del seguro y el reasegurador, si el reaseguro es proporcional; (ii) dicha relación directa da lugar a una acción directa entre los primeros y el último; (iii) sólo en los siguientes casos, se puede eventualmente entender que esta acción directa no existen: (a) la aseguradora cedió menos del 50% del riesgo al reasegurador, o (b) el contrato de reaseguro está sujeto a un derecho extranjero; y, (iv) alternativamente, se puede entender que esta acción directa puede ser eliminada o restringida, en los contratos de seguro o reaseguro, en los mismos casos (a) y (b) mencionados.

No obstante, se puede construir un argumento para sostener que dicho artículo 129 no establece, realmente, una acción directa, con carácter de regla general:

Entender que la referencia, en dicho artículo 129, a “la relación directa entre el tomador, el asegurado, el beneficiario, el contratante, el usuario o el afiliado y el reasegurador”, da lugar a una acción directa de aquéllos contra éste, es absurdo y contrario a derecho, porque dicha acción directa (i) es dañina para la actividad aseguradora, por ir contra uno de los postulados del reaseguro, que es un negocio internacional, estando el reaseguro, en muchos casos, sujeto a un derecho extranjero;

(ii) ignora que la vinculación contractual de seguro es distinta de la vinculación contractual de reaseguro; (iii) es contraria a la naturaleza (a) del contrato de seguro, en el que el reasegurador no es parte, y (b) del contrato de reaseguro, en el que el tomador, asegurado o beneficiario no es parte; (iv) es incompatible con la norma según la cual los contratos sólo afectan a las partes, o sea, el principio de relatividad de los contratos, consagrado en el artículo 1166 del Código Civil;¹ y (v) son inconsistentes con el artículo 133 de las Normas sobre el Contrato, que establecen, con pequeños ajustes de forma, lo mismo que el citado artículo 125 de la Ley del Contrato, conforme al cual, si no se prevé expresamente en el contrato de seguro, el contrato de reaseguro sólo crea relaciones entre la empresa de seguros y la empresa de reaseguros.

Por lo tanto, la referencia, en dicho artículo 129, a “la relación directa entre el tomador, el asegurado, el beneficiario, el contratante, el usuario o el afiliado y el reasegurador”, es el resultado de una pésima redacción, a la que no es procedente asignarle, como consecuencia jurídica, la existencia, como regla general, de una acción directa de los primeros contra el último. Dicha acción directa sólo existe en casos excepcionales. En efecto, dicha referencia, en el artículo 129 citado, debe ser objeto de una interpretación restrictiva, considerando que la consecuente acción directa únicamente se materializa si el tomador, asegurado o beneficiario del seguro y el reasegurador están de acuerdo en crear un nexo contractual entre aquéllos y éste. Por lo tanto, dicha acción directa sólo existe en los dos casos siguientes: (i) en el contrato de reaseguro, la aseguradora y el reasegurador incluyen una estipulación en provecho de un tercero –el tomador, asegurado o beneficiario del seguro–, quien acepta beneficiarse de esta estipulación, conforme a lo previsto en el artículo 1164 del Código Civil;² o (ii) en el contrato de seguro, el tomador y la aseguradora incluyen una promesa del hecho de

¹ “**Artículo 1.166.-** Los contratos no tienen efecto sino entre las partes contratantes: no dañan ni aprovechan a los terceros, excepto en los casos establecidos por la Ley.”

² “**Artículo 1.164.-** Se puede estipular en nombre propio en provecho de un tercero cuando se tiene un interés personal, material o moral, en el cumplimiento de la obligación. El estipulante no puede revocar la estipulación si el tercero ha declarado que quiere aprovecharse de ella.

Salvo convención en contrario, por efecto de la estipulación el tercero adquiere un derecho contra el promitente.”

un tercero —el reasegurador—, quien acepta cumplir esta promesa, conforme a lo previsto en el artículo 1165 del Código Civil.³

Fuera de los casos de los artículos 1164 y 1165 del Código Civil, no hay tal acción directa, o sea, el tomador, asegurado o beneficiario sólo puede accionar contra la aseguradora, ya que el contrato de reaseguro sólo crea un nexo entre ésta y el reasegurador, conforme al artículo 1166 del Código Civil.

El artículo 129 de la Ley de 2023, antes transcrito, no basta para establecer un vínculo legal directo entre el tomador del seguro y el reasegurador. Éstos no contrataron entre sí, sino que cada uno contrató con la aseguradora. Una acción directa del tomador, asegurado o beneficiario del seguro contra el reasegurador, como la que parece desprenderse de este artículo 129, no tiene base legal en ninguna otra disposición legal. Tampoco tiene base contractual, puesto que el accionante no tiene un contrato con el accionado. Tal acción directa va en contra del principio de relatividad de los contratos, según el cual los contratos sólo pueden afectar a las partes (y, lógicamente, a sus herederos y causahabientes); pudiendo extenderse los efectos de cualquier contrato únicamente mediante una estipulación en provecho de un tercero o una promesa del hecho de un tercero, las cuales normalmente no existen con respecto al reaseguro, y, en todo caso, sólo afectan al tercero si éste está de acuerdo con dicha promesa o estipulación. En consecuencia, una referencia, como la contenida en dicho artículo, a cláusulas que limiten una relación directa entre con el reasegurador, no es suficiente para crear una acción directa con éste, ya que (i) no es consistente con otras normas; y, (ii) para establecer una excepción al principio de relatividad de los contratos, se necesita una disposición legal explícita o una cláusula contractual específica (como ocurre con las pólizas de responsabilidad civil por accidentes de tránsito). En todos los casos en que no existe una excepción legal o contractual expresa al principio de relatividad de los contratos, éstos sólo afectan a las partes, así como a aquellos terceros que hayan sido acordados por las partes y que hayan manifestado estar conformes con que un contrato tenga efectos sobre

³ “**Artículo 1.165.-** El que ha prometido la obligación o el hecho de un tercero, está obligado a indemnizar al otro contratante si el tercero rehusa obligarse o no cumple el hecho prometido.”

ellos. Desde esta óptica, es posible afirmar que dicho artículo 129 no es suficiente para considerar que existe una acción directa, puesto que, por aplicación de las reglas sobre los contratos en general y los contratos de reaseguro en particular, el tomador, asegurado o beneficiario del seguro sólo puede accionar contra la aseguradora, que es quien puede accionar contra el reasegurador, salvo que se convenga lo contrario.

Desde este punto de vista, el único efecto de dicho artículo 129 es que, en los casos excepcionales en los que se convino la acción directa, no se pueden establecer trabas a la que los tomadores, asegurados o beneficiarios de seguros presenten reclamos a los reaseguradores. Por eso es que dicho artículo prohíbe que las aseguradoras que cedan riesgos a reaseguradores “limiten en esta cesión la relación directa entre el tomador, el asegurado, el beneficiario... y el reasegurador”. Ahora bien, en la práctica, estas trabas contractuales nunca son creadas, sino que existen dos contratos separados: el de seguro, entre el tomador y la aseguradora, y el de reaseguro, entre ésta y el reasegurador; los cuales crean relaciones jurídicas separadas, entre partes diferentes, con objetos distintos, sujetas a reglas diversas. Bajo esta premisa, en caso de que un tomador, asegurado o beneficiario trate de contactar a un reasegurador, o de negociar con éste, dicho reasegurador no infringe ese artículo si le comunica, directamente, o a través de la aseguradora, que, en derecho, con quien debe entenderse es con la aseguradora. Esto es obvio en los casos en los cuales hay muchos reaseguradores, o el contrato de reaseguro está sujeto a un derecho extranjero; todo lo cual es bastante usual.

El artículo 78 de la Ley de 2010, que trató la relación directa entre el tomador, asegurado o beneficiario del seguro, y el reasegurador, fue sustituido por el artículo 78 de la Ley de 2015, que derogó dicha alusión a tal relación directa. Pero el legislador de 2016 no eliminó otra referencia a la misma relación directa, contenida en una disposición legal distinta: el artículo 155 de la Ley de 2010. De hecho, este último artículo fue reemplazado por el artículo 157 de la Ley de 2015, y luego por el artículo 129 de la Ley de 2023, que contienen idéntica referencia. Ahora bien, estas tres normas legales sucesivas, tienen el mismo título: ***“Inclusión de cláusulas limitativas”***. La mención de tal relación directa, en dichos tres artículos sucesivos, debió pasar inadvertida, dado que el título de los mismos no es para nada indicativo de la voluntad

legislativa de consagrar esa relación directa. Entonces, se puede sostener que la alusión a “la relación directa entre el tomador, el asegurado, el beneficiario, el contratante, el usuario o el afiliado y el reasegurador”, en el artículo 129 de la Ley de 2023, no fue eliminada por inadvertencia del legislador de 2023. En efecto, el artículo 157 de la Ley de 2015, y, por ende, su sucesor el artículo 129 de la Ley de 2023, dejaron de tener razón de ser con la derogatoria del artículo 78 de la Ley de 2010, que establecía –absurdamente– dicha relación directa. Esto refuerza el argumento de que el artículo 129 de la Ley de 2023 no basta para considerar que, como regla general, existe una acción directa entre el tomador, asegurado o beneficiario del seguro, y el reasegurador.

En conclusión, se puede sostener que la sanción del artículo 129 de la Ley de 2023 únicamente resulta en una prohibición de que la empresa de seguros o reaseguros establezcan disposiciones contractuales destinadas a que el tomador, asegurado o beneficiario del seguro, y el reasegurador, tengan que comunicarse a través de la aseguradora o el intermediario de reaseguro, convirtiendo a éstos en interlocutores necesarios, en los casos rarísimos en los que (i) el asegurador y el tomador incluyeron en la póliza una promesa del hecho del reasegurador, aceptada por éste; o (ii) el asegurador y el reasegurador incluyeron en el contrato de reaseguro una estipulación en provecho del tomador, asegurado o beneficiario del seguro, aceptada por éstos. Entonces, es posible afirmar que esta prohibición sólo se aplica en esos casos rarísimos, y siempre y cuando el reaseguro sobrepase el 50% del riesgo y el contrato de reaseguro esté sujeto a derecho venezolano.

No obstante, en la práctica, los razonamientos anteriores pueden ser muy complicados para un juez venezolano, quien, enfrentado a un reclamo de un tomador, asegurado o beneficiario de un seguro contra un reasegurador, fundamentado en el artículo 129 de la Ley de 2023, posiblemente tome partido contra el reasegurador, basándose en la letra de dicho artículo, sin tomar en cuenta la necesidad de interpretar este artículo dentro del contexto del resto del ordenamiento jurídico, muy especialmente nuestro Código Civil, particularmente las reglas sobre relatividad de los contratos, estipulación en provecho de un tercero y promesa del hecho de un tercero.

3.3) Cambios en el registro de reaseguradores del exterior

El número 12 del artículo 8 de la Ley de 2023 prevé que Sudeaseg lleve ciertos registros. El artículo 12 de la Ley de 2023 hace referencia a varios de estos registros, incluyendo el “registro de empresas de reaseguros extranjeras”. Los sujetos ya registrados ante Sudeaseg, incluyendo a los reaseguradores extranjeros, deben dar cumplimiento a la disposición transitoria segunda de la Ley de 2023, que dispone:

“Los registros previstos en el artículo 12, deberán renovarse dentro de los noventa (90) días continuos siguientes contados a partir de la entrada en vigencia de esta Ley”.

De modo que el registro de los reaseguradores ya inscritos ante Sudeaseg debió renovarse antes de su fecha de vencimiento. Esta renovación debió ser solicitada en el segundo trimestre de 2024, concretamente, el 28 de marzo de 2024 o antes. Posteriormente, se aplicará la parte final del artículo 12 de la Ley de 2023, que expresa:

“Los registros a que se refiere este artículo deberán renovarse cada tres (3) años...”.

Esto último es importante, puesto que, previamente, los reaseguradores del exterior tenían que renovar anualmente su inscripción en el registro de Sudeaseg. Ahora es cada tres años.

La inscripción en los registros de Sudeaseg está sujeta a la tasa establecida en el mismo artículo 12, de la Ley de 2023, cuyo número 12 dispone, en cuanto a los reaseguradores extranjeros, lo siguiente:

“Los sujetos regulados y demás interesados pagarán en Bolívares, tasas por los siguientes conceptos: ... Por la inscripción en el registro de empresas de reaseguros extranjeras: Cinco Mil (5.000) veces el tipo de cambio de referencia”.

Respecto de los reaseguradores que ya tienen una inscripción en dicho registro, se aplica, más bien, la tasa de renovación, prevista en la parte final del mismo artículo 12:

“el interesado pagará el equivalente al veinticinco por ciento (25%) de la tasa de su inscripción”.

La Ley de 2023, en su artículo 68, establece:

“La Superintendencia de la Actividad Aseguradora mantendrá un registro de las empresas de reaseguros constituidas en el exterior que sean autorizadas para realizar operaciones de reaseguros en la República...”.

...Las empresas deben cumplir los requisitos y trámites establecidos en el reglamento de la presente Ley y las normas que a tal efecto dicte el Órgano competente...”.

Bajo las leyes sucesivas previas a la Ley de 2023, esta regulación estaba contemplada en el Reglamento de 1999. La Ley de 2023 debería ser objeto de un nuevo reglamento, pues su disposición transitoria primera expresa:

“Dentro de los ciento ochenta (180) días continuos siguientes a la entrada en vigencia de esta Ley, la Superintendencia de la Actividad Aseguradora dictará el reglamento de Ley y las normas a que haya lugar”.

Sin embargo, el reglamento de la Ley de 2023 no lo puede dictar Sudeaseg, sino que lo tiene que dictar el Ejecutivo Nacional, conforme a la Constitución.

Siendo que los reaseguradores debieron renovar su registro ante Sudeaseg en el segundo trimestre de 2024, tuvieron que hacerlo considerando el Reglamento de 1999, pues, para el 28 de marzo de 2024, faltaba bastante para que se vencieran dichos 180 días. Mientras el nuevo reglamento no esté publicado, es razonable tomar en cuenta el Reglamento de 1999, a los efectos de los requisitos y trámites relativos al registro de reaseguradores.

El artículo 68 y el número 6 del artículo 25 de la Ley de 2023 contienen la siguiente limitación y prohibición, que vienen de la Ley de 2015:

“No podrán ser inscritas en el registro a que hace referencia este artículo, las empresas de reaseguros constituidas en jurisdicciones calificadas como de baja imposición fiscal por el órgano competente en materia de administración aduanera y tributaria, así como las que no demuestren capacidad financiera para la aceptación de riesgos a juicio de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora”.

“Queda prohibido a los sujetos regulados, según corresponda, lo siguiente: ... Realizar operaciones de... reaseguros, reafianzamiento... con sociedades reaseguradoras extranjeras no inscritas en el registro que a los efectos lleva la Superintendencia de la Actividad Aseguradora”.

Si los artículos precedentes fueran violados, el artículo 17 de la Ley de 2023 expresa:

“No serán válidos... las operaciones de reaseguro realizadas con empresas del exterior no inscritas en el registro correspondiente”.

Además, rige el artículo 45 de la Ley de 2023:

“En caso de contratos de reaseguros celebrados con empresas de reaseguros del exterior, la deducción... podrá realizarse, siempre que para la fecha de constitución de las reservas, las empresas de reaseguros del exterior a las cuales se les haya cedido o retrocedido los riesgos, estén inscritas en el Registro de Reaseguradores del Exterior que al efecto lleva la Superintendencia de la Actividad Aseguradora”.

3.4) Intervencionismo absurdo con respecto al contrato de reaseguro

Los artículos 61 y 63 de la Ley de 2023 disponen, entre otras cosas, (i) que el Ejecutivo Nacional mediante reglamento, o Sudeaseg mediante normas, pueden establecer condiciones mínimas para los contratos de reaseguro; (ii) que las empresas de seguros deben remitir a Sudeaseg los contratos de reaseguro e información sobre la cuantía de las retenciones y las prioridades por ramo; y (iii) que Sudeaseg puede ordenar ajustes en los contratos de reaseguro, aumento en las retenciones y mejoras en las condiciones. Esto es excesivo. Las aseguradoras y los reaseguradores son comerciantes, que deberían poder tomar libremente las decisiones que consideren apropiadas con respecto a la negociación, celebración y cumplimiento o no de los contratos de reaseguro; y Sudeaseg sólo debería actuar en caso de que la empresa de seguros enfren-

te algún problema que afecte su actividad o supervivencia, con miras a buscar una solución. El intervencionismo con respecto al reaseguro no es ninguna novedad. En efecto, a pesar del carácter internacional del reaseguro, desde hace tiempo la ley faculta a Sudeaseg para exigirles a las aseguradoras que los contratos de reaseguro tengan ciertas características, lo que no tiene sentido, sobre todo en el caso de los reaseguradores foráneos.

El artículo 61 de la Ley de 2023 dispone, entre otras cosas, lo copiado seguidamente:

“Las empresas de seguros y de medicina prepagada constituidas y autorizadas para operar en la República, podrán ceder en reaseguro, en régimen automático o facultativo, la totalidad o parte del riesgo asumido por cada contrato...

Las empresas de seguros, de reaseguros y de medicina prepagada deben... remitir a la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, de acuerdo con las normas que a tal efecto se dicten, los contratos suscritos de reaseguros y de retrocesión, sobre riesgos situados en la República, según corresponda...

Las condiciones mínimas que deben contener los contratos de reaseguro serán establecidas en el reglamento de esta Ley y las normas que dicte la Superintendencia de la Actividad Aseguradora...”.

Similarmente, el artículo 63 de la Ley de 2023 dispone, entre otras cosas, lo siguiente:

“Las empresas de seguros, de reaseguros y de medicina prepagada, constituidas y autorizadas para operar en la República, deben remitir a la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, la cuantía de las retenciones y prioridades por ramo, conjuntamente con los contratos de reaseguro y de retrocesión suscritos en conformidad con lo dispuesto en el reglamento de esta Ley.

Si la Superintendencia de la Actividad Aseguradora observare que la referida cuantía no se corresponde con la capacidad de retención del sujeto regulado, podrá ordenar su ajuste...”.

Además, el número 2 del artículo 127 de la Ley de 2023 dispone lo indicado a continuación:

“Serán sancionados con multa los sujetos regulados, según corresponda, que incurran en los siguientes supuestos: ... De Cuatro Mil (4.000) a Diez Mil (10.000) veces el tipo de cambio de referencia, cuando se abstengan de remitir a la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, en los términos previstos en esta Ley, su reglamento y las normas dictadas a tal fin, los contratos de reaseguros y de retrocesión, sobre riesgos situados en la República”.

El texto que acabamos de copiar es nuevo. No dice qué pasa cuando las aseguradoras remiten los contratos y se requieren cambios en las condiciones mínimas o ajustes en la cuantía de las retenciones; pero estos cambios no son implementados, porque, por ejemplo, el reasegurador no está de acuerdo.

4) TEMAS RELATIVOS AL SEGURO, QUE, POR SU IMPORTANCIA, AFECTAN INDIRECTAMENTE A LOS REASEGURADORES

La Ley de 2023 incide de forma indirecta sobre los reaseguradores, ya que impacta de manera importante a sus clientes: las aseguradoras. Salvo algunos casos particularmente graves, aquí nos referiremos solamente a ciertas normas que tienen un efecto positivo o negativo **importante** sobre las empresas de seguros, susceptible de repercutir de manera favorable o adversa sobre las empresas de reaseguros.

4.1) Flexibilización del requisito de aprobación previa por Sudeaseg de las pólizas, primas y documentos relacionados

En Venezuela, durante muchos años se requirió la aprobación previa y expresa de Sudeaseg para las pólizas de seguros, y la generalidad de los instrumentos relacionados con las pólizas, así como para las primas.⁴ Sin embargo, en el mes y una semana transcurridos entre el 4 de julio de 2002 y el 13 de agosto de 2002, esta aprobación previa y expresa no fue necesaria.⁵ Posteriormente, se exigió nuevamente el mismo

⁴ El requisito general de aprobación previa y expresa de las pólizas y primas estaba previsto en los artículos 66 y 67 de la Ley de 1995.

⁵ La Ley de 2001 estableció el mismo requisito de aprobación previa y expresa de las pólizas y documentos relacionados, así como las primas, en el número 6 de su artículo 10 y

requisito.⁶ Ahora está planteado volver al régimen que imperó entre el 4 de julio de 2002 y el 13 de agosto de 2002. Volver a dicho régimen es muy positivo:

En primer lugar, exigir una aprobación previa y expresa respecto de las pólizas carece de sentido, pues se trata de un formalismo exagerado, que limita sin necesidad la libertad de las compañías, pone trabas indebidas al normal desenvolvimiento de la actividad aseguradora, es contrario a la libre competencia y es una fuente posible de corrupción. Para colmo, Sudeaseg es muy lenta otorgando autorizaciones y suele no respetar los plazos en los que supone otorgarlas. La paralización resultante priva de iniciativas a las aseguradoras, afectando su adaptabilidad a las nuevas situaciones. Además, es absurdo que se pretenda que la generalidad de los instrumentos relacionados con las pólizas tenga también autorización previa y expresa; por ejemplo, que las notificaciones sean elaboradas con base en un formato aprobado con antelación por Sudeaseg, puesto que, evidentemente, cada notificación tendrá un contenido distinto, dependiendo de lo que se quiera informar. También es insensato forzar la utilización de un mismo patrón si el emisor del documento es el tomador, asegurado o beneficiario; los cuales, por ejemplo, están urgidos de reportar un siniestro, que tendrían teóricamente que reportar según un formato preestablecido. En el mismo orden de ideas, los siniestros tienen elementos fácticos y soluciones que varían según las circunstancias, por lo que las aseguradoras no pueden, en la práctica, utilizar finiquitos, recibos y otros

su artículo 79; pero el artículo 81 de la misma Ley de 2001 disponía que Sudeaseg “podrá permitir mediante normas de carácter general” el uso de pólizas” y otros documentos, y la aplicación de primas, “sin la aprobación previa”. De hecho, Sudeaseg emitió la Resolución N° 000778 de fecha 4 de julio de 2002, mediante la cual estableció una exoneración general del requerimiento de autorización previa y expresa. Sin embargo, la Sala Constitucional, por otras razones, acordó la Suspensión la Ley de 2001. De modo que comenzó a aplicarse otra vez la Ley de 1995, por lo que devino de nuevo necesaria la aprobación previa expresa para los contratos de seguro y otros documentos, y para las primas.

- ⁶ Tanto la Ley de 1995, como la Ley de 2001, que fue objeto de la Suspensión la Ley de 2001, fueron derogadas por la Ley de 2010, en la cual también se exigió la aprobación previa y expresa de Sudeaseg, en relación con las pólizas y las primas, en los números 9, 10 y 11 de su artículo 7, en su artículo 41 y en el número 5 de su artículo 152. En la Ley de 2010 no se estableció la posibilidad de que Sudeaseg estableciera una exoneración respecto de dicho requisito de aprobación previa y expresa. La Ley de 2016 mantuvo dicho requisito, en el número 9, 10 y 11 de su artículo 8, su artículo 42 y el número 5 de su artículo 154.

documentos relativos a las indemnizaciones que estén estandarizados, cuyos modelos hayan sido aprobados por Sudeaseg. Finalmente, es absurdo que Sudeaseg pueda anular la autorización que ya había otorgado con relación a pólizas de seguro y los documentos relacionados; esto es ilógico, ya que toda esa documentación debió ser estudiada por Sudeaseg antes de autorizarla, y, en el caso de las pólizas de seguro y otros documentos contractuales, el tomador, asegurado o beneficiario ya ha obtenido derechos de ellos. Piénsese en el caso de una aseguradora que hizo un estudio de mercado, diseñó un producto de seguros para satisfacer una necesidad de una categoría de consumidores o usuarios a fin de obtener una ganancia lícita, recibió todas las autorizaciones pertinentes de Sudeaseg, invirtió en publicidad y papelería, entrenó a su personal, adaptó sus sistemas y emitió centenares o miles de pólizas, a la que luego se le dice que tiene que dar marcha atrás, lo que perjudica, no sólo a dicha aseguradora, sino también a los tomadores, asegurados o beneficiarios. Esto es absolutamente contrario a la seguridad jurídica, ya que los sujetos regulados y sus clientes no sabían a qué atenerse. La falta de autorización de cualquiera de estos instrumentos los priva de efectos en cuanto perjudiquen al tomador, asegurado o beneficiario, quienes quedan sujetos a documentos anteriores, que sí estén aprobados, lo cual crea una situación muy confusa. La injerencia de Sudeaseg en los contratos de seguro y documentos relacionados ha sido inútil, puesto que muchas pólizas tienen cláusulas difíciles de entender y cláusulas abusivas. Las empresas de seguros no pueden, en la práctica, hacer correcciones, porque saben que Sudeaseg no les contestará, o responderá demasiado tarde o mal, las solicitudes de cambio de redacción.

En segundo lugar, la aprobación previa y expresa de las primas es un control de precios, que, como todos los controles de precios, es contrario a la libre competencia, coarta el desarrollo del sector de que se trate y termina siendo dañino para la economía.

Esta regulación disparatada acaba de cambiar con la Ley de 2023, pero de manera insuficiente. En efecto, la Ley de 2023 añade la siguiente disposición, en su artículo 6 número 10, relativo a las atribuciones de Sudeaseg:

“Permitir, mediante normas de carácter general, el uso de pólizas, tarifas y demás documentos, sin su aprobación previa, cuándo las condiciones jurídicas y económicas lo justifiquen”.

Esto es muy positivo, pero el mismo número 10 del artículo 6 de la Ley de 2023 establece que Sudeaseg puede revocar dicho permiso:

“Igualmente, podrá dejarlas sin efecto y ordenar que dichos documentos y tarifas sean sometidos a su aprobación”.

Otro problema es que muchos contratos de seguro son impuestos de manera uniforme por Sudeaseg, quien está facultada para exigirles a las compañías de seguro que utilicen las mismas pólizas, estableciendo textos contractuales idénticos para todos.⁷ Esta imposición elimina totalmente la competencia en los ramos correspondientes.⁸ Ahora bien, son las partes quienes deberían establecer el contenido de sus obligaciones contractuales, lo cual, en el caso del seguro, se materializa en las pólizas, que deberían ser redactadas por las aseguradoras, para que los tomadores de seguros den su consentimiento, pudiendo acudir a otra empresa de seguros y comparar los contratos ofrecidos por cada una. No debe corresponder a Sudeaseg imponer ningún contrato, sino estudiar los clausulados sometidos a su consideración.

Esto no cambió con la reforma legal, pues el artículo 8 de la Ley de 2023, en sus números 6 y 7, expresa que las atribuciones de Sudeaseg incluyen las siguientes:

“Establecer mediante acto administrativo los modelos de contratos y tarifas que deben mantener carácter general y uniforme, cuando

7 Número 6 del artículo 10 de la Ley de 2001, número 9 del artículo 7 de la Ley de 2010 y número 9 del artículo 8 de la Ley de 2016. La facultad de imponer pólizas uniformes no estaba presente en la Ley de 1995, que retomó vigencia con la Suspensión de la Ley de 2001; pero Sudeaseg, sin base legal, se arrogó dicha facultad, emitiendo pólizas uniformes para ciertos riesgos; por ejemplo, la Resolución N° 866 emitida por Sudeaseg el 20 de octubre de 2003 impuso una póliza única de seguro de responsabilidad civil de vehículos.

8 Actualmente, están vigentes, en cuanto concierne a los vehículos, las “Providencias mediante las cuales se aprueba con carácter general y uniforme las condiciones generales de los Contratos o Pólizas de Seguros de Casco de Vehículos para el Transporte Terrestre, Patrimonial y Obligacional o de Responsabilidad con sus aplicaciones en el sector asegurador”, publicadas en la Gaceta Oficial N° 41.136 del 24 de abril de 2017.

el interés común así lo requiera; o determinar con sentido de inclusión, equidad y de justicia social, las tarifas y condiciones para todo el mercado asegurador, que permitan el acceso a los contratos de seguros o de medicina prepagada obligatorios”.

“Suspender preventivamente, declarar la nulidad absoluta o dejar sin efecto, previo cumplimiento del procedimiento administrativo correspondiente, el acto de autorización de los sujetos regulados; el uso de los modelos de pólizas, contratos, condiciones generales y particulares, cuadros póliza o cuadros recibo, solicitudes, finiquitos o documentos de indemnización, notificaciones, anexos y cualquier otro documento utilizado con ocasión de la actividad aseguradora, y de las tarifas que utilicen; o la publicidad con independencia de quien la ordene o divulgue”.

Finalmente, el artículo 126 de la Ley de 2023 establece, en su número 3, una multa para las aseguradoras

“De Diez Mil (10.000) a Veinticinco Mil (25.000) veces el tipo de cambio de referencia, cuando utilicen pólizas, contratos, documentos, tarifas o publicidad sin la aprobación previa de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora”.

Esta multa sólo se aplica en los casos en que Sudeaseg no autorice a las aseguradoras, conforme al artículo 6 número 10l de la Ley de 2023, para que establezcan sus clausulados y primas libremente.

De modo que Sudeaseg puede decidir no otorgar dicho permiso, o revocarlo, en cuyos casos hace falta su autorización para las pólizas y documentos relacionados, así como las primas; y esta posibilidad puede crear inseguridad jurídica e incertidumbre en el mercado de seguros. En efecto, mientras el permiso para fijar primas libremente, previsto en la norma que acabamos de transcribir, no exista, la Ley de 2023 sigue requiriendo la aprobación de las pólizas y documentos relacionados, así como las primas.

Sin embargo, ofrecer pólizas y otros documentos contractuales, y fijar primas, sin tener que obtener una aprobación de Sudeaseg, en los casos en que la misma Sudeaseg lo autorice, es un elemento positivo de la Ley de 2023, que puede hacer crecer el sector seguros, lo cual, indi-

rectamente, beneficiará a los reaseguradores extranjeros interesados en hacer negocios en Venezuela.

4.2) Flexibilización de los requisitos respecto de las oficinas y la publicidad

A) Oficinas:

La primera parte del artículo 28 de la Ley de 2015 dificultaba, para las compañías de seguros y a otros sujetos regulados, “La apertura, cambio de domicilio, traslado o cierre de los locales, oficinas, sucursales o agencias”, pues les exigía que, al menos treinta días antes, se lo notificaran a Sudeaseg, y, además, que publicaran un aviso “en un diario de circulación nacional y en un diario de la localidad, en donde tenga su sede la empresa si ésta no estuviere en el Área Metropolitana de Caracas”. Este artículo fue modificado en la reforma de 2023, y pasó a ser el artículo 22 de la Ley de 2023, cuya primera parte obliga igualmente a notificar a Sudeaseg tal apertura, mudanza o cierre; pero precisa que la “publicación en un diario de circulación nacional” no tiene que ser “de forma impresa”, sino que puede ser de forma “digital”, y permite, como alternativa a dicha publicación, “utilizar como mecanismos de notificación la radio, mensajes de texto y redes sociales”. Es decir, se puede avisar al público a través de una información colocada en, por ejemplo, el portal web de la aseguradora. Esto es positivo, pues era una exageración la exigencia de publicar esto en un periódico, lo cual resultaba costoso.

B) Publicidad:

El número 16 del artículo 8 y el artículo 44 de la Ley de 2015 permitían a Sudeaseg retrasar o bloquear cualquier decisión de una aseguradora relativa a sus comerciales, exigiendo que obtuvieran una aprobación previa de Sudeaseg, lo que era un intervencionismo injustificado. El número 7 del artículo 8 y el artículo 18 de la Ley de 2023 mantienen la necesidad de que las compañías soliciten autorización para su publicidad, pero se dispone que la falta de respuesta Sudeaseg con respecto a una solicitud se considera una aprobación tácita:

“La Superintendencia de la Actividad Aseguradora debe decidir sobre la aprobación de publicidad en un lapso de treinta (30) días hábiles, contados a partir de la fecha de la recepción de la solicitud. Vencido el lapso, sino existiere respuesta por parte de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, se entenderá aprobada la solicitud”.

De modo que se estableció un silencio positivo. Lo anterior es favorable para el sector seguros, pues es una traba inútil menos para las aseguradoras. Sin embargo, lamentablemente subsiste la posibilidad de que Sudeaseg prohíba una publicidad ya aprobada expresa o tácitamente.

4.3) Divulgación de estados financieros y otros documentos antes de su aprobación por Sudeaseg

Bajo el Código de Comercio, todas las sociedades anónimas, incluyendo las compañías de seguros, deben presentar cada año ante el Registro Mercantil sus balances y demás estados financieros anuales, luego de su aprobación por la asamblea de accionistas. Esto es necesario para la protección de los acreedores actuales y potenciales. Sin embargo, bajo el artículo 71 de la Ley de 2015 y sus predecesores, las aseguradoras debían esperar hasta que Sudeaseg aprobase sus balances y estados financieros anuales para llevarlos al Registro Mercantil. Una vez otorgada esa autorización, estos documentos debían ser publicados en un periódico por las aseguradoras. Dado que esta autorización tomaba muchos meses, a veces años, los acreedores actuales y potenciales no tenían acceso a estos documentos tan rápido como deberían. Entonces, si un reasegurador le pedía a una aseguradora sus últimos estados financieros, le tenía que entregar estados financieros referenciales, no divulgados al público. Esto mejoró sustancialmente con la reforma de 2023, en la que el citado artículo 71 fue modificado y pasó a ser el artículo 79, sobre “Cierre del ejercicio económico, remisión y publicación de estados financieros”, cuya primera parte establece:

“Las empresas de seguros, de medicina prepagada, administradoras de riesgos, financiadoras de primas o de cuotas, sociedades de corretaje de seguros y sociedades de corretaje de reaseguros, deberán

realizar el correspondiente cierre del ejercicio económico al 31 de diciembre de cada año, y las empresas de reaseguros al 30 de junio de cada año.

Los sujetos regulados, según correspondan, dentro de los sesenta (60) días continuos siguientes al cierre del ejercicio económico, deberán remitir:

1. Estado de situación financiera, estado de resultados y analíticos de los grupos de cuentas: activo, pasivo, egresos e ingresos, acompañados de los correspondientes anexos contables y estadísticos, así como de las relaciones pormenorizadas; suscritos por quienes ejerzan las funciones ejecutivas, de administración o finanzas y del área contable.
2. Informe de auditoría externa y la respectiva carta a la gerencia, suscritos por un contador público en el ejercicio independiente de la profesión, inscrito en el Registro de Auditores Externos de la Superintendencia de la Actividad Aseguradora.
3. Certificación de las reservas técnicas y el informe correspondiente, suscritos por un actuario independiente inscrito en la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, con base a las normas que a tal efecto se dicten.
4. Margen de solvencia y patrimonio propio no comprometido correspondientes al último trimestre del ejercicio económico, suscrito por quien ejerza la función ejecutiva del sujeto regulado y por el actuario independiente inscrito en la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, acompañado de la certificación del acta de junta directiva en la cual fueron presentados.
5. Memoria y cuenta presentada por la Junta Directiva a la Asamblea de Accionistas, acompañado del informe del comisario.
6. Acta de la asamblea general ordinaria de accionistas que conoció y aprobó lo dispuesto en los numerales 1, 3, 4 y 5 de este artículo, conjuntamente con el listado de los accionistas y miembros de la junta directiva para el ejercicio económico finalizado.
7. Información contable, estadística y cualquier otra que sea necesaria de acuerdo a las normas que a tal efecto dicte la Superintendencia de la Actividad Aseguradora”.

El texto anterior no lo dice, pero, lógicamente, tal remisión es a Sudeaseg. El artículo 52 de la Ley de 2023 agrega esto:

“Las empresas de seguros, de reaseguros y de medicina prepagada están obligadas trimestralmente a publicar y remitir el margen de solvencia y el patrimonio propio no comprometido, en la forma y términos que establezca la Superintendencia de la Actividad Aseguradora en las normas que a tal efecto dicte”.

Sudeaseg puede permitir a las compañías que publiquen su margen de solvencia trimestral en su respectivo portal web. En efecto, este último artículo eliminó el requisito del artículo 65 de la Ley de 2015, de

“publicar trimestralmente en uno de los diarios de mayor circulación nacional y además en un diario de la localidad, si se trata de una empresa domiciliada fuera del Área Metropolitana de Caracas, el margen de solvencia y el patrimonio propio no comprometido” (resaltado nuestro).

El citado artículo 79 de la Ley de 2023 prosigue con el texto copiado a continuación:

“Las empresas de seguros, de reaseguros, de medicina prepagada y administradoras de riesgos podrán publicar sus estados financieros en un diario de circulación nacional, de forma impresa o digital, y en sus respectivos portales web, con antelación a su remisión a la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, en cuyo caso la publicación deberá indicar expresamente que los mismos no han sido autorizados.

Finalizado el procedimiento administrativo correspondiente a la inspección, la Superintendencia de la Actividad Aseguradora ordenará la publicación de los estados financieros al sujeto regulado, en un diario de circulación nacional, de forma impresa o digital, y en su respectivo portal web”.

Esto es positivo, porque se permite a las aseguradoras y otras compañías reguladas poner de inmediato su información financiera oficial a la disposición de acreedores actuales y potenciales, y de los reaseguradores, sin esperar la aprobación de Sudeaseg. Esto le da transparencia al mercado de seguros.

4.4) Estímulo a la inversión en aseguradoras eliminando los requisitos que debían ser cumplidos por los accionistas

El número 6 del artículo 19 de la Ley de 2015 establecía que las compañías de seguros debían tener al menos cinco accionistas; que aquellos que tuvieran acciones representativas del 5% o más del capital social debían ser personas con “experiencia y conocimiento comprobado en la actividad aseguradora”; y que, si se trataba de personas jurídicas, el individuo que las representara en las asambleas de accionistas debía cumplir con dicho requisito. Dicho en otras palabras, la norma citada contemplaba las siguientes prohibiciones: (i) prohibía expresamente a las personas naturales sin conocimiento y experiencia en el área de seguros ser propietarios del 5% o más de una aseguradora; (ii) prohibía expresamente a las personas jurídicas sin tal conocimiento y experiencia ser propietarias del 5% o más de una aseguradora, salvo que dichas personas jurídicas contrataran a personas naturales con tal conocimiento y experiencia, para que los representasen en las asambleas de accionistas; (iii) prohibía tácitamente a las personas jurídicas sin tal conocimiento y experiencia asistir las asambleas de accionistas, a pesar de ser propietarias del 5% o más del capital social, salvo que estuvieran representadas por personas naturales con tal conocimiento y experiencia. Ahora bien, no tiene sentido exigir que los accionistas de las aseguradoras sean expertos en seguros, ni personas jurídicas representadas por expertos en seguros, porque los tenedores de acciones son meros inversionistas, que simplemente aportan el capital. Lo importante es que la empresa de seguros, ella, esté bien administrada. El legislador parece haber confundido el tema de la propiedad accionaria con el tema de la administración, estableciendo condiciones para ser inversionista, en perjuicio de la capacidad de captación de fondos provenientes de accionistas potenciales. Realmente, establecer requisitos de conocimiento y experiencia, que deban cumplir los accionistas de una compañía anónima o sus representantes en las asambleas, cualquiera que ella sea, es un contrasentido; pues limita la posibilidad de atraer inversiones para la sociedad correspondiente, y ello sin justificación alguna, pues ignora una realidad legal y fáctica, que es que la asamblea de accionistas no es la que administra la sociedad. Requisitos de honorabilidad y solvencia,

referidos a los principales accionistas de una aseguradora, pueden tener lógica; pero es excesivo requerir, de esos accionistas, conocimiento y experiencia en materia de seguros, pues éstos pueden hacer que la empresa sea administrada por individuos que incluyan a personas con tal conocimiento y experiencia. Dicha disposición legal era, pues, contraria a la lógica y contraproducente. Además, dicha disposición legal era particularmente absurda al limitar en sus inversiones a aquellos accionistas minoritarios que tuvieran más del 5% y que no formaran parte del grupo que controla a la compañía, exigiéndoles ser personas con conocimiento y experiencia en seguros.

En la reforma de 2023, se corrigió lo anterior. En efecto, el artículo 13, números 1 y 3, de la Ley de 2023, expresa, entre otras cosas, lo siguiente:

“Son requisitos indispensables para obtener y mantener la autorización para operar como empresa de seguros, de medicina prepagada o administradora de riesgos, los siguientes:

1. Adoptar la forma de sociedad anónima...

3. Tener como mínimo cinco (5) accionistas. Todas las acciones deben ser nominativas, de una misma clase y no fraccionadas”.

Es muy positivo que esta última norma no exija que los accionistas de las aseguradoras, ni siquiera sus accionistas principales, cumplan con ningún requisito de conocimiento y experiencia.

4.5) Eliminación de ciertos requisitos para la aprobación previa por Sudeaseg del nombramiento de directores o administradores de los entes regulados

El número 9 del artículo 8 de la Ley de 2023 establece las atribuciones de Sudeaseg, entre las cuales está la siguiente:

“Otorgar autorización previa a los sujetos regulados para la... designación de los miembros de la junta directiva o administradora”.

Esto es absurdo, pero no es ninguna novedad. Sin embargo, con la reforma legal de 2023 se cambiaron los requisitos para ser director o administrador.

Bajo el artículo 19, número 4, letra a, de la Ley de 2015, una compañía de seguros debía tener al menos cinco directores, todos los cuales debían ser personas con conocimiento y experiencia en el área de seguros. Se trataba de requisitos tan inflexibles, que impedían, por ejemplo, que un médico fuese director de una aseguradora, aunque ésta emitiera numerosísimas pólizas de salud, o que un ingeniero fuese director de una aseguradora, aunque ésta emitiera numerosísimas pólizas de automóviles y asegurara numerosas maquinarias, plantas industriales y edificaciones, a menos que dicho médico o ingeniero hubieran trabajado antes en el sector asegurador. El legislador olvidó que la diversidad en las juntas directivas es importante y enriquecedora, y que éstas deben tener directores externos. En cuanto a esto último y de manera incongruente, la letra a del número 4 del artículo 19 de la Ley de 2015 establecía adicionalmente que por lo menos un tercio de los directores debían ser externos. Además, la letra b del número 4 del artículo 19 de la Ley de 2015 establecía que al menos la mitad de los directores deben ser venezolanos, y que todos debían estar domiciliados y residenciados en el país. Esto último era una camisa de fuerza innecesaria, porque perfectamente uno o varios de los directores podrían vivir en el exterior, y más ahora, con las comunicaciones a distancia modernas, por mecanismos tales como *zoom*. Por último, el artículo 19, número 5, de la Ley de 2015, establecía que los estatutos debían indicar que las personas que lleven la dirección efectiva o gestión diaria de la empresa deben tener conocimientos y experiencia en la actividad aseguradora.

Algunos de los problemas explicados en el párrafo precedente fueron solucionados parcialmente en el artículo 13 en la ley 2023, que expresa, entre otras cosas, lo siguiente:

“Son requisitos indispensables para obtener y mantener la autorización para operar como empresa de seguros, de medicina prepagada, de reaseguros o administradora de riesgos, los siguientes: ...

4. Poseer una junta directiva o administradora compuesta por no menos de cinco (5) integrantes que cumplan con alguna de las siguientes condiciones:

a. Tener calificación profesional derivada de haber obtenido un título universitario, con experiencia mínima de cinco (5) años en la

actividad aseguradora: en cargos de alto nivel (presidente o presidenta, vicepresidente o vicepresidenta, gerente general u otros cargos de similar jerarquía o asesoramiento), en cargos de jerarquía inmediatamente anterior a los de alto nivel.

b. Poseer destacada y comprobada experiencia de por lo menos diez (10) años en cargos de alto nivel o en cargos de jerarquía inmediatamente anterior a los de alto nivel, en la actividad aseguradora o en empresas enmarcadas en sectores específicos de la economía, tales como: bancario, mercado de capitales, industrial, tecnología y de servicios, siempre que demuestren su trayectoria y experiencia profesional. En el caso de las empresas de medicina prepagada, adicionalmente se reconocerá la experiencia en el sector salud...

5. La totalidad de los integrantes de la junta directiva o administradora deben estar domiciliados y residenciados en el país, y no podrán ser cónyuges o mantener uniones estables de hecho entre sí, o estar vinculados por parentesco dentro del segundo grado de afinidad o cuarto de consanguinidad, ni ejercer simultáneamente cargos directivos en otros sujetos regulados o en otras empresas del sistema financiero. La mitad o más deben ser venezolanos o venezolanas.

6. Al menos un tercio de los integrantes de la junta directiva o administradora deben ser directores o directoras independientes, calificados como tales según las normas de gobierno corporativo que dicte la Superintendencia de la Actividad Aseguradora. Los directores o directoras que sean accionistas deben depositar en la caja social del sujeto regulado un número de acciones determinado en los estatutos, de conformidad con lo previsto en el Código de Comercio”.

Esto es positivo, pues da a las aseguradoras un poco más de flexibilidad en la búsqueda de talento para sus juntas directivas.

4.6) Responsabilidad de los accionistas y directores de los entes regulados

Uno de los principales problemas presentes en la Ley de 2015 es que regulaba de una manera absurda la responsabilidad de los accionistas y de los directores o administradores de, entre otros, las compañías de seguros. En otras compañías anónimas, conforme al Código de Comercio, los accionistas y los directores o administradores sólo son

responsables bajo ciertas circunstancias. En primer lugar, conforme al número 3 del artículo 201 del Código de Comercio, la responsabilidad de los accionistas está limitada al monto que invirtieron en la compañía, o sea, al aporte hecho a cambio de sus acciones.⁹ En segundo lugar, como regla general, conforme a los artículos 243, 266 y 268 del Código de Comercio, los directores o administradores de la compañía sólo son responsables si (i) los aportes a capital o los dividendos no existen; (ii) exceden sus facultades; (iii) violan los estatutos, la ley o una decisión de la asamblea de accionistas; o (iv) incurren en culpa (no son responsables si, estando exentos de culpa, hicieron constar que no estaban conformes en el acta de junta directiva correspondiente, notificando al comisario). Esto cambió dramáticamente, para las aseguradoras, con la Ley de 2010, y fue retomado por la Ley de 2015 y también por la Ley de 2023. En esto no hay ninguna novedad, pero nos parece tan importante que pensamos que vale la pena mencionarlo:

A) Responsabilidad de los accionistas

La primera parte del artículo 97 de la Ley de 2015 y la primera parte del artículo 87 de la Ley de 2023 establecen, de manera parecida, que los accionistas son solidariamente responsables con su propio patrimonio por las obligaciones de las compañías de seguros. La responsabilidad de los accionistas es proporcional a su participación en estas compañías, lo cual significaba que cada accionista debe responder con sus propios bienes por un porcentaje de los pasivos de la compañía igual a su porcentaje sobre el capital social. El artículo 87 de la Ley de 2023 expresa lo siguiente:

“Los accionistas de los sujetos regulados serán solidariamente responsables con su patrimonio por el total de las obligaciones, en proporción a su participación en el capital”.

⁹ No obstante, la jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional, confirmada por ésta y las demás salas del Tribunal Supremo de Justicia, estableció una responsabilidad grupal por incumplimiento de obligaciones de un miembro del grupo, cuyas obligaciones serían indivisibles y cuyo patrimonio sería único. Acedo Sucre, Carlos Eduardo: “*El Levantamiento del Velo Corporativo en Venezuela para el Año 2023*”, en Revista Venezolana de Derecho Mercantil N° 11, Caracas, Diciembre 2023, pp. 89 y ss.

Dado que, según dicha norma, todos los accionistas, sin excepción, responden por una proporción del pasivo societario igual a su porcentaje del capital social, esta responsabilidad afecta a los accionistas minoritarios, aunque carezcan de poder para tomar decisiones. Así, bajo el artículo citado, si una persona posee el 1% de una de esas compañías, esta persona es responsable por el 1% de las deudas de tal compañía, aunque no tenga ninguna influencia sobre ésta. Sin embargo, no es razonable que los accionistas (ni siquiera los accionistas mayoritarios) respondan por los pasivos de una compañía, si están ausentes de culpa, aunque la compañía no pueda hacer frente a sus pasivos. El éxito de las sociedades anónimas a través de los siglos, como vehículos de creación de riqueza, en los que se concentran los capitales y los esfuerzos empresariales, estriba, fundamentalmente, en que la responsabilidad de todos los inversionistas está limitada, en principio, a su participación en la sociedad; entonces, si la sociedad no tiene éxito, los inversionistas que actuaron correctamente sólo pierden su inversión. La responsabilidad solidaria y objetiva de los accionistas de las aseguradoras puede afectar la capacidad de estas compañías de captar inversionistas.

Ahora bien, según los textos citados, esa responsabilidad está sujeta a lo que determine la normativa legal aplicable. Así, la primera parte del artículo 87 de la Ley de 2023 expresa que la responsabilidad de los accionistas es

“en los términos establecidos en esta ley, en materia de responsabilidad de los accionistas”.

La mención de que la responsabilidad será de conformidad con la ley es difícil de entender, pues la Ley de 2023 dice muy poco sobre el tema. Esta mención, sin embargo, abre la posibilidad de una defensa conforme a la cual esa norma sólo se puede aplicar si otra disposición legal establece una responsabilidad más específica. De modo que se puede sostener que dicho texto legal no es una disposición autónoma, sino que tiene que ser aplicada en concordancia con alguna otra regla que contemple una responsabilidad concreta en cabeza de los accionistas. La mención de que la responsabilidad de los accionistas, bajo el artículo 87 de la Ley de 2023, será de conformidad con la ley, les da

relevancia a ciertas normas sobre las reservas técnicas de las compañías de seguro. Entonces, se puede interpretar que los artículos que tratan la responsabilidad de los accionistas prorrateada con su cuota-parte sobre el capital social sólo tienen cabida en los supuestos regidos por los artículos de la Ley de 2023 que tratan la responsabilidad de los accionistas por las reservas técnicas. Veamos:

En primer lugar, el artículo 43 de la Ley de 2023, en la parte relevante, expresa:

“Los accionistas... de las empresas de seguros, de reaseguros y de medicina prepagada serán solidariamente responsables por la adecuada constitución, inversión, cobertura, representación y custodia de las reservas técnicas, de acuerdo con las previsiones establecidas en esta Ley, su reglamento y las normas que dicte la Superintendencia de la Actividad Aseguradora. La responsabilidad contenida en este artículo es indelegable”.

En segundo lugar, el artículo 48 de la Ley de 2023, en su segunda parte dispone:

“Si los accionistas... de la empresa de seguros, de reaseguros y de medicina prepagada enajenaren los bienes que representan las reservas técnicas y no los sustituy[er]an por otros, ocasionando una insuficiencia en la representación de las reservas técnicas, serán responsables administrativa, civil y penalmente, según el caso”.

En conclusión, el establecimiento, en el citado artículo 87 de la Ley de 2023, de que “Los accionistas de los sujetos regulados serán solidariamente responsables con su patrimonio por el total de las obligaciones, en proporción a su participación en el capital”, con la precisión, en el mismo artículo, de que dicha responsabilidad será “en los términos establecidos en esta ley, en materia de responsabilidad de los accionistas”, permite afirmar que dicho artículo 87 no es una disposición autónoma, sino que sólo se puede aplicar en concordancia con los artículos de la misma ley que establecen una responsabilidad específica, a saber: los artículos 43 y 48 de la Ley de 2023, sobre los déficits en las reservas. En consecuencia, los accionistas sólo tendrán responsabilidad

por dichos déficits, aunque estén exentos de culpa, bajo el citado artículo 87, en la medida en la que se encuentren en el supuesto de hecho de dicho artículo 43 ó 48. Esto es excesivo, pero no tanto como pretender que los accionistas responden por todos los pasivos de la sociedad. Sin embargo, la ambigüedad del citado artículo 87 de la Ley de 2023, aunada a las carencias de nuestros jueces, generan incertidumbre sobre la solución que en definitiva se dará a este tema. Esta incertidumbre es negativa para el desarrollo del sector seguros.

B) Responsabilidad de los directores o administradores

Un elemento peculiar de la legislación en materia de seguros es que el artículo 97 de la Ley de 2015 y el artículo 87 de la Ley de 2023 establecen, de manera similar, una responsabilidad por culpa grave o dolo de los directores, es decir, ellos sólo responden personalmente por su negligencia o imprudencia graves, o por su mala intención. Particularmente, son responsables individualmente si incurren en una violación seria de la ley, o de los estatutos de la compañía o las decisiones de la asamblea de accionistas, los cuales, conforme a la ley, son de obligatorio acatamiento. Al respecto, el artículo 87 de la Ley de 2023 dispone, en su segunda parte, lo copiado a continuación:

“Los integrantes de la junta directiva de los sujetos regulados serán responsables cuando por dolo o culpa grave, transgredan disposiciones legales ocasionando daños a terceros”.

Hubiera sido preferible establecer una responsabilidad por culpa ordinaria, sin requerir culpa grave ni dolo, como la de los Códigos Civil y de Comercio.

En cualquier caso, el legislador estableció, como regla general, que los directores exentos de culpa no responden por los pasivos de las compañías del sector de seguros. Esto último es positivo.

Sin embargo, y esto es muy criticable, el legislador también estableció una responsabilidad objetiva (responsabilidad sin culpa), en cabeza de los directores, por los déficits en las reservas. Esta responsabilidad fue prevista en el artículo 56 de la Ley de 2010, y retomada en el artículo 56 de la Ley de 2015 y el artículo 43 de la Ley de 2023, todos

los cuales son parecidos. Al respecto, el nuevo artículo 43 establece, en la parte relevante, que los integrantes de

“la junta directiva de las empresas de seguros, de reaseguros y de medicina prepagada serán solidariamente responsables por la adecuada constitución, inversión, cobertura, representación y custodia de las reservas técnicas, de acuerdo con las previsiones establecidas en esta Ley, su reglamento y las normas que dicte la Superintendencia de la Actividad Aseguradora. La responsabilidad contenida en este artículo es indelegable.”

El artículo 61 de la Ley de 2015 y el artículo 48 de la Ley de 2023 también trataron la responsabilidad objetiva de los directores por las reservas. Este último actualmente dispone lo que sigue:

“Cuando se pretenda hacer cualquier enajenación o constituir gravamen de los bienes que representan las reservas técnicas, la empresa estará obligada a sustituir, previa o simultáneamente, los valores correspondientes por otros bienes de los aceptados por esta Ley para la representación de reservas técnicas. Igual sucederá en los supuestos en que por la naturaleza del bien afecto a reserva o por mandato legal o judicial, fuera necesario rescatarlo o liquidarlo. Si... [los miembros de] la junta directiva... de la empresa de seguros, de reaseguros y de medicina prepagada enajenaren los bienes que representan las reservas técnicas y no los sustituy[er]an por otros, ocasionando una insuficiencia en la representación de las reservas técnicas, serán responsables administrativa, civil y penalmente, según el caso” (los corchetes son nuestros).

De manera que la regla general, según la cual los directores exentos de culpa no responden por los pasivos de las compañías del sector de seguros, no se aplica a los déficits de las reservas, por las cuales los directores responden objetivamente. Ahora bien, cuando una compañía de seguros se enfrenta a dificultades financieras, sus reservas, que deben ser liquidadas en corto tiempo, probablemente terminen siendo insuficientes, a pesar de no haber habido ninguna ilegalidad. Por lo tanto, sus directores no deberían ser personalmente responsables, a menos que se determine que han incurrido en culpa. Los artículos que respon-

sabilizan a los directores por las reservas técnicas pueden ocasionar que las juntas directivas de las compañías de seguros no cuenten con los mejores talentos.

C) Responsabilidad de las personas que llevan la dirección efectiva o gestión diaria de la compañía

El citado artículo 48 de la Ley de 2023, al establecer la responsabilidad objetiva por las reservas de los directores o administradores de las aseguradoras, añadieron, por igual, como responsables, a las personas que tengan la dirección efectiva o la gestión diaria de estas compañías.

4.7) Creación de categoría nueva de reservas técnicas y flexibilización de la inversión de las reservas técnicas

Con el artículo 32 de la Ley de 2023, surgió una categoría nueva de reservas técnicas, a saber: las reservas complementarias para riesgos en curso por insuficiencia de primas o cuotas. El artículo 35 de la Ley de 2023 dispone que estas reservas sólo tienen que ser constituidas si las reservas para riesgos en curso son insuficientes, y que su regulación corresponde a Sudeaseg.

Los bienes aptos para la representación de las reservas técnicas estaban regulados en el artículo 52 de la Ley de 2015, que fue reformado y ahora es el artículo 40 de la Ley de 2023. Ambas normas sucesivamente vigentes tienen, como elemento en común, que establecen que los siguientes son bienes aptos para representar las reservas técnicas: (i) bienes, derechos y títulos valores ubicados en el país (la Ley de 2023 especifica que los títulos valores ubicados en el país tienen además que ser emitidos en el país); (ii) títulos de la deuda pública venezolana; (iii) depósitos en bancos u otras instituciones financieras domiciliados en el país (la Ley de 2023 especifica que estos depósitos pueden ser en moneda extranjera); (iv) otros bienes autorizados por Sudeaseg.

Pero existen las siguientes diferencias principales entre el artículo 52 de la Ley de 2015 y el artículo 40 de la Ley de 2023:

En primer lugar, la norma derogada preveía la posibilidad de representar las reservas en predios urbanos edificadas ubicados en el país, mientras que la norma vigente prevé la posibilidad de representar las

reservas en una participación en bienes inmuebles edificados, en fondos de inversión inmobiliarios y otros fondos de inversión, en moneda nacional o extranjera, en todos los casos ubicados en el país. Es positivo que ahora se puede invertir en “inmuebles edificados”, sin requerir que se trate de inmuebles “urbanos”; y en fondos de inversión, incluyendo fondos de inversión inmobiliarios.

En segundo lugar, la norma vigente restringe, en relación con las reservas para riesgos catastróficos, los bienes aptos para representarlas, pues excluye los inmuebles edificados y las participaciones en fondos de inversión inmobiliarios y otros fondos de inversión. Tratándose de riesgos catastróficos, esta exclusión tiene sentido en cuanto concierne a los inmuebles y fondos de inversión inmobiliarios, y no tiene sentido en cuanto concierne a otros fondos de inversión.

En tercer lugar, la Ley de 2015 establecía porcentajes específicos respecto de las inversiones en las que las aseguradoras debían invertir las reservas, lo cual era muy limitativo e intervencionista. Por ejemplo, establecía que las aseguradoras debían invertir al menos el 30% de sus reservas en deuda pública venezolana (artículo 54, número 2), y, en el caso de riesgos catastróficos, este porcentaje aumentaba al 80% (artículo 55, número 2). Así que el gobierno se financiaba a costa de las reservas de las aseguradoras, o sea, indirectamente, a costa de los tomadores de seguro. Con la Ley de 2023, desaparecieron los porcentajes legales específicos de inversiones en los que las aseguradoras debían invertir las reservas. La parte final del artículo 40 de la Ley de 2023 sigue siendo limitativo e intervencionista, pero abre la puerta para que Sudeaseg deje a las aseguradoras el margen de libertad que considere apropiado, pues le permite establecer anualmente porcentajes mínimos y máximos.

4.8) Cambios en la garantía a la nación, la contribución especial para Sudeaseg, y los aportes para la salud y la investigación y desarrollo

La Ley de 2023 introduce modificaciones, casi todas favorables, en numerosas obligaciones de las aseguradoras y otros sujetos regulados para con el Estado, que tienen un peso económico considerable, al establecer (i) un techo a la garantía a la Nación, que es un porcentaje

sobre el capital mínimo; (ii) un aumento de la contribución especial para Sudeaseg, que es un porcentaje sobre los ingresos brutos; (iii) la reducción del porcentaje requerido sobre las primas de las pólizas de salud, y la supresión de la posibilidad de cobrar además un porcentaje sobre otras primas; y (iv) la eliminación del aporte sobre la utilidad de las aseguradoras, supuestamente para investigación y desarrollo.

A) Porcentaje sobre el capital mínimo

El tipo de cambio de referencia, que es el tipo de cambio oficial de la moneda de mayor valor publicado por el BCV, es ahora el parámetro de medición para el cálculo de los capitales mínimos de los entes regulados. En la Ley de 2023, se mantuvo igual el requisito de actualizar cada dos años el capital social, así como la tasa de hasta el 2% de derechos de registro aplicable a los aumentos de capital. El artículo 13 de la Ley de 2023 expresa, entre otras cosas, que las empresas de seguros que operen en los ramos generales y en los ramos de vida deben tener “un capital pagado mínimo, en bolívares o en Títulos del Estado Venezolano indexados y denominados en bolívares”, de 590.000 veces el tipo de cambio de referencia.¹⁰ Dada la precariedad del bolívar, hubiera tenido sentido permitir que dichos títulos del Estado venezolano fueran en divisas. Dicho capital mínimo se ajustará cada dos años, antes del 31 de enero del año correspondiente. Para realizar los aumentos de capital con cargo a las utilidades no distribuidas, se necesita autorización previa de Sudeaseg.

El artículo 17 de la Ley de 2015 establecía que las empresas de seguros debían constituir y mantener en el BCV una *Garantía a la Nación* cifrada en unidades tributarias; y establecía que el Ministro de Finanzas, oída la opinión de Sudeaseg, podía fijar dicha garantía en al menos el 10% del capital mínimo. Ahora, el artículo 14 de la Ley de 2023 establece que tal garantía debe estar dentro de un rango de entre el 10% y el

¹⁰ El capital mínimo ahora es el siguiente: (i) 160.000 veces el tipo de cambio de referencia para las empresas de seguros que operen en un seguro de ramos generales, (ii) 215.000 veces el tipo de cambio de referencia, para para las empresas de seguros que operen en dos seguros de ramos generales, (iii) 375.000 veces el tipo de cambio de referencia para las empresas de seguros que operen en los ramos generales o en los ramos de vida, o (iv) 590.000 veces el tipo de cambio de referencia para las empresas de seguros que operen en los ramos generales y en los ramos de vida

20% del capital mínimo. El mismo artículo 14 dispone que esa garantía debe ser, igualmente, en bolívares en el BCV o “en Títulos del Estado venezolano indexados y denominados en bolívares”.

B) Porcentaje sobre los ingresos brutos

Bajo los artículos 10 y 11 de la Ley de 2015, las contribuciones para Sudeaseg de las compañías de seguros fueron de entre 1,5 y 2,5% de los ingresos obtenidos, conforme a lo que estableciera el Ministro de Finanzas. El rango anterior subió a desde un 2,5% hasta un 3,5% con los artículos 10 y 11 de la Ley de 2023

C) Porcentaje sobre las primas de las pólizas de salud

El artículo 135 de la Ley de 2015 estableció que las compañías de seguros debían entregar al gobierno entre el 1% y el 3% de sus primas de salud, y contempló la posibilidad de este pago se extendiera a primas de pólizas distintas de las de salud.¹¹ Esto fue atenuado, en la reforma de 2023, cuyo artículo 31 dispone que el máximo es el 1% “de los ingresos, netos de anulaciones y devoluciones, obtenidos por las primas de los contratos de seguros de salud”. De modo que porcentaje, que era de un máximo del 3%, bajó a un máximo del 1%, y sólo respecto de las pólizas de salud. Esto es muy positivo.

D) Porcentaje sobre la utilidad

El artículo 136 de la Ley de 2015 preveía la realización de aportes para la investigación y desarrollo de la actividad aseguradora, de hasta el 5% de la utilidad del ejercicio de los contribuyentes dedicados a esta actividad. Esto, que era muy vago y sumamente gravoso, fue corregido en la reforma de 2023. En efecto, se derogó el artículo 136 de la Ley de 2015, y, en su lugar, la Ley de 2023 estableció tasas por los servicios

¹¹ El artículo 135 de la ley de 2016 establecía, entre otras cosas, lo siguiente: “Las empresas de seguros, de reaseguro medicina prepagada, las asociaciones cooperativas que realicen actividad aseguradora y las administradoras de riesgos están obligadas a efectuar un aporte anual equivalente al monto comprendido entre el uno por ciento (1%) y el tres por ciento (3%) del monto de las primas de las pólizas de seguros de salud, cuotas de los planes de salud, del ingreso obtenido como remuneración por los contratos de administración de riesgos y cualesquiera otras pólizas de seguros”.

prestados por Sudeaseg, fijadas tomando como referencia un múltiplo del tipo de cambio de referencia (número 2 del artículo 9, artículo 12, y disposición final segunda de la Ley de 2023). De manera que se eliminó dicho aporte anual de hasta el 5% de las ganancias, lo cual es muy positivo.

4.9) Bancaseguro y otros canales alternativos, *fintech*

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 de seguros, o sea, los agentes, corredores y sociedades de corretaje de seguros. Pero existen canales alternativos para distribuir tales productos; por ejemplo, los centros de salud podrían distribuir seguros de hospitalización, cirugía y maternidad; los concesionarios de automóviles podrían distribuir seguros de casco y de responsabilidad civil por accidentes de tránsito; 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.

El principal canal alternativo de distribución de seguros es la bancaseguro, que es la distribución de seguros a través de la red de un banco. Desde un punto de vista más amplio, 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 y de la organización de cada uno de ellos. La bancaseguro puede abarcar temas tales como facilitar que los prestatarios bancarios aseguren su vida durante el plazo de pago de los créditos, o aseguren los bienes dados en garantía hasta la cancelación de los créditos, y establecer mecanismos para que un banco debite de las cuentas de sus clientes tomadores de seguros el monto de las primas, a fin de pagárselo a la aseguradora, así como el monto de la comisión por este servicio bancario, en beneficio del propio banco.

La bancaseguro fue prohibida, por presiones de los intermediarios de seguros, en la Ley de 2010. Los números 16 y 17 del artículo 41 de la Ley de 2015 mantuvieron prohibida la bancaseguro. El error de prohibir la bancaseguro fue corregido con la Ley de 2023. En efecto, la exposición de motivos del proyecto de reforma expresa que:

“se elimina la prohibición de la banca seguro como una vía para la colocación de productos”.

De hecho, las prohibiciones de los artículos 40, 41 y 146 de la Ley de 2015 fueron agrupadas, con ajustes, en el artículo 25 de la Ley de 2023, que no prohíbe la bancaseguro. La Ley de 2023 no sólo permite la bancaseguro, sino también otros canales alternativos para la distribución de productos de seguros, incluso dentro del contexto de lo que se ha llamado *fintech*. Su artículo 4 incluye las siguientes definiciones:

“Canales Alternativos: Persona jurídica con la que la aseguradora celebra un convenio con el objeto de utilizar su infraestructura, sus activos tecnológicos y sus relaciones con un gran número de afiliados o potenciales asegurados, con las que tiene nexos comerciales o de otros tipos, a los fines de servir como mecanismo para facilitar la adquisición de un producto de seguro.

Los canales alternativos, involucra (sic) a las instituciones financieras regidas por la ley que regula el sector bancario, las empresas de servicios públicos o privados, establecimientos comerciales e industriales, gremios y asociaciones”.

“Tecnología Financiera (FINTECH): Soluciones financieras propiciadas por la tecnología que involucra a todas aquellas empresas de servicios financieros que utilizan procesos y sistemas tecnológicos de avanzada para servir de auxiliar como sistema de pago o prestador de servicios dentro de la aseguradora o los canales alternativos”.

Curiosamente, la definición de canales alternativos no está referida a los mecanismos de distribución de los productos de seguro, sino a las personas jurídicas que operan estos mecanismos.

Los artículos 57 y 58 de la Ley de 2023 disponen que los canales alternativos, *fintech*, microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos se regularán mediante (i) normas a ser dictadas por Sudeaseg y (ii) contratos entre los operadores de canales alternativos y las empresas de seguros.

El artículo 58 de la Ley de 2023 establece una traba a la bancaseguro y otros canales alternativos, al disponer, respecto de la banca y demás operadores de estos canales, que los mismos deben estar inscritos

en un registro llevado por Sudeaseg. Obtener este registro es costoso, engorroso y se trata de un trámite burocrático injustificado, sobre todo respecto de los bancos, que están bajo la supervisión de su propio regulador: Sudeban.

La definición de “Canales Alternativos” del artículo 4 de la Ley de 2023, antes citada, da a entender que la bancaseguro y los otros canales alternativos sirven para la distribución de cualquier producto de seguros. Sin embargo, lamentablemente, dos disposiciones de la Ley de 2023 llevan a la conclusión de que la bancaseguro y otros canales alternativos sólo sirven para la distribución de los siguientes productos de seguros: (i) microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos; (ii) contratos de seguro de accidentes personales, funerarios, vida individual, vida colectivo y responsabilidad civil de vehículos; y (iii) cualquier otro seguro que determine Sudeaseg.

En efecto, por un lado, el artículo 57 de la Ley de 2023 permite la distribución de microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos mediante la bancaseguro y los demás canales alternativos:

“Las empresas de seguros y de medicina prepagada podrán colocar los microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos de forma directa, o a través de intermediarios de la actividad aseguradora o los canales alternativos...”

Las empresas de seguros, de medicina prepagada y los canales alternativos podrán contratar proveedores especializados en servicios a distancia, así como el uso de tecnología financiera (FINTECH)...”.

Y, por otro lado, del artículo 58 de la Ley de 2023 se desprende que la bancaseguro y otros canales alternativos sirven para la distribución de productos de seguros que no califiquen como microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos, siempre y cuando se trate de los siguientes productos de seguros: (i) pólizas de accidentes personales, funerarios, vida individual, vida colectivo y responsabilidad civil de vehículos, y (ii) otras pólizas autorizadas por Sudeaseg. En efecto, el artículo 58 de la Ley de 2023 limita los productos de seguros que pueden ser distribuidos mediante bancaseguro y otros canales alternativos, al establecer lo copiado a continuación:

“Las empresas de seguros y de medicina prepagada **sólo colocarán a través de los canales alternativos los ramos de accidentes personales, funerarios, vida individual, vida colectivo y responsabilidad civil de vehículos**, siempre que estén autorizados para operar en estos ramos. Previa autorización del Órgano Superior del Sistema Financiero Nacional (OSFIN), la Superintendencia de la Actividad Aseguradora podrá, mediante las normas que se dicten a tal efecto, ampliar las coberturas de los ramos de personas que pueden ofertar por estos canales” (resaltado nuestro).

Los microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos son una novedad de la Ley de 2023. Sus artículos 4, 55 y 56 establecen lo siguiente:

- El microseguro es un “producto de seguro o de medicina prepagada que ampara riesgos específicos, direccionado a sectores socioeconómicos vulnerables, con sumas aseguradas y primas o cuotas al alcance de estos”. Los microseguros pueden ser de “salud, funerarios, accidentes personales, vida individual, vida colectivo, incendio y líneas aliadas, sustracción ilegítima, automóvil y otras coberturas de daños para residencias o comercios, en lo que se refiere a riesgos específicos y eminentes para el sector objetivo, menores a los establecidos en una póliza tradicional”.
- El seguro inclusivo es un “Producto de seguro o de medicina prepagada que ampara riesgos específicos, direccionado a sectores sociales excluidos o desatendidos, que no necesariamente sean de bajos ingresos”, incluyendo especialmente a los “jubilados, pensionados, adultos mayores, personas con discapacidad física o mental, microempresarios, emprendedores, artesanos, población rural, etnias, productores agrícolas y pecuarios, pescadores y acuicultores”. Los seguros inclusivos pueden ser de “salud, funerarios, accidentes personales, vida individual, vida colectivo, incendio y líneas aliadas, sustracción ilegítima, automóvil, coberturas de daños para residencias o comercios, agrícolas, pecuarios, pesca y acuicultura”.

- El seguro masivo es un “Producto de seguro o de medicina prepagada con sumas aseguradas y primas o cuotas de valores accesibles, direccionado a consumidores o usuarios con características comunes”, para amparar a “cualquier sector social con características comunes, con sumas aseguradas y primas accesibles”. Los seguros masivos pueden ser de “vida individual, vida colectivo, funerarios, accidentes personales, salud, incendio, sustracción ilegítima, combinado residencial, combinado para comercios, automóvil, agrícola, pecuario, diversos, responsabilidad patronal, responsabilidad empresarial y responsabilidad general”.

Sudeaseg está facultada, por el número 17 del artículo 8, el número 1 del artículo 55 y el artículo 56 de la Ley de 2023, para dictar normas sobre los microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos, su desarrollo, su alcance, sus características, sus coberturas y montos, su comercialización y el uso de medios digitales y canales alternativos para distribuirlos.

Al legislador de 2023, en las disposiciones sobre bancaseguro y otros canales alternativos, se le olvidó tratar el seguro obligatorio, a pesar de que aquéllos son mecanismos de distribución idóneos para éste. Este olvido es curioso, porque los seguros obligatorios no son ninguna novedad. De hecho, las disposiciones al respecto de la Ley de 2015 fueron retomadas por la Ley de 2023, con cambios.

En castellano, la expresión seguros obligatorios alude a los seguros que los tomadores están obligados a contratar. Éste es el caso, en Venezuela, del seguro de responsabilidad civil por accidentes causados por automóviles, que los propietarios de éstos deben contratar. Sin embargo, en nuestro país, el término seguros obligatorios se utiliza para referirse a ciertos seguros que las aseguradoras están obligadas a ofrecer y los intermediarios están obligados a colocar. Los tomadores no están obligados a tomar dichos seguros obligatorios.

Los seguros y planes obligatorios son ciertos seguros (aparentemente de salud, aunque la Ley de 2023 no lo dice con claridad) y ciertos planes de medicina prepagada. El número 6 del artículo 8 y el artículo 30 de la Ley de 2023 facultan a Sudeaseg para determinar las tarifas y condiciones, y para establecer con carácter general y uniforme los

contratos de seguros y demás documentos para la comercialización de los seguros y planes de medicina prepagada obligatorios. Dicho artículo 30 agrega que son “seguros y planes de medicina prepagada obligatorios los que así establezca el Ejecutivo Nacional”, e indica que “Los sujetos regulados están obligados a la suscripción de los contratos de tales seguros o planes de medicina prepagada, según corresponda”. El número 9 del artículo 126 multa a “las empresas de seguros y de medicina prepagada no cumplan con la suscripción de los seguros y planes de medicina prepagada obligatorios”. Y el número 8 del artículo 135 multa a los intermediarios de seguro que “No comercialicen o impidan la suscripción de los seguros obligatorios”.

Aunque las disposiciones sobre bancaseguro y otros canales alternativos no traten los seguros obligatorios, se puede argumentar que los seguros obligatorios califican como seguros masivos, cuya distribución, por ende, se puede realizar mediante bancaseguro y otros canales alternativos.

Otro detalle curioso de la Ley de 2023 es que, al legislador, en las disposiciones sancionatorias, se le olvidaron los microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos; pues sólo castigó con multa las infracciones en materia de seguros obligatorios (artículo 126 número 9 y artículo 135 número 8, antes citado).

Con la Ley de 2023, desaparecieron los seguros solidarios de la Ley de 2015. La exposición de motivos del proyecto de la reforma de 2023 expresa la voluntad legislativa de

“facilitar la incorporación de la población económicamente vulnerable o desprotegida a los contratos de seguros masivos (vida, accidentes personales, funerarios, entre otros), incluyendo los microseguros, en lugar de los seguros solidarios, los cuales no ha logrado el impacto social que fundamentó su incorporación en la anterior ley”.

La bancaseguro y los demás canales alternativos son ideales para la distribución de los microseguros, seguros inclusivos y seguros masivos (incluyendo los seguros obligatorios), así como los seguros de accidentes personales, funerarios, vida individual, vida colectivo y responsabilidad civil de vehículos, conforme a los citados artículos 57 y

58 de la Ley de 2023. A pesar de no permitirse la distribución de otros seguros mediante dichos mecanismos, salvo que Sudeaseg lo autorice, y a pesar de otros defectos de la Ley de 2023, antes comentados, la consagración legal de la bancaseguro y otros canales alternativos es un elemento muy positivo de la reforma de 2023, pues estimula el desarrollo del negocio de seguros, lo que debe impactar favorablemente el negocio de reaseguros.

4.10) Incremento en las multas, aumento de las penas de prisión, alargamiento de muchos plazos de prescripción y acortamiento del tiempo para que se considere que hubo elusión o retardo

Las normas sancionatorias de la Ley de 2023, que ahora son más severas, pueden desestimular la inversión en el sector seguros, en perjuicio, indirectamente, de las empresas de reaseguro. Se trata de los artículos 125 y siguientes, que establecen sanciones administrativas; y los artículos 143 y siguientes, que establecen sanciones penales.

A) Sanciones administrativas

Las sanciones administrativas establecidas por los artículos 125 y siguientes de la Ley de 2023 son, según el caso, multas, prohibición hasta por diez años de ejercer la actividad aseguradora, suspensión o revocación de la autorización otorgada por la Superintendencia a los sujetos regulados para ejercer la actividad aseguradora y exclusión del registro que lleva la Superintendencia con respecto a los sujetos regulados. Hay sanciones administrativas reguladas fuera del capítulo correspondiente; por ejemplo, la suspensión o revocatoria del registro de reaseguradores del exterior que lleva Sudeaseg, lo cual es objeto del artículo 70.

El artículo 142 establece una prescripción de tres o seis años, según el caso, modificando la prescripción general de cinco años prevista en el artículo 182 de la Ley de 2015 en relación con las sanciones administrativas.

El tipo de cambio de referencia, es decir, el tipo de cambio oficial de la moneda de mayor valor publicado por el BCV, es el parámetro de

medición para el cálculo de las multas en la Ley de 2023. En los artículos 153 y siguientes de la Ley de 2015, era la unidad tributaria. El cambio de unidades tributarias, bajo la Ley de 2015, a un múltiplo del tipo de cambio de referencia, bajo la Ley de 2015, resulta en un incremento considerable en la cuantía de las sanciones pecuniarias.

B) Elusión, retardo y rechazo genérico

Una de las conductas castigadas con multa es la elusión, retardo y rechazo genérico. La elusión, en particular, es definida así, en las definiciones del artículo 4 de la Ley de 2023:

“Elusión: Falta de pago o ausencia de respuesta por parte de las empresas de seguros, de medicina prepagada y las financiadoras de primas o de cuotas, ante el cumplimiento de sus obligaciones establecidas en el respectivo contrato, utilizando artificios para no asumir su responsabilidad”.

Ahora bien, no hay definiciones de retardo ni rechazo genérico en dicho artículo 4. Sin embargo, el número 12 del artículo 25 de la Ley de 2023 establece:

“Queda prohibido a los sujetos regulados, según corresponda, lo siguiente: ... Rechazar el pago de indemnizaciones con argumentos genéricos, sin exponer claramente las razones de hecho y de derecho en que se basan para considerar que el pago reclamado no es procedente, no bastando la simple indicación de la cláusula del contrato o norma legal que a su juicio la exonera de su responsabilidad”.

La elusión, retardo y rechazo genérico están sancionados en el artículo 133 de la Ley de 2023, que dispone:

“Las empresas de seguros, de medicina prepagada y administradoras de riesgos que eludan o retarden, sin causa justificada, el cumplimiento de sus obligaciones o rechacen de manera genérica los reclamos formulados por los tomadores, asegurados, beneficiarios, contratantes, usuarios o afiliados, dentro de las condiciones y plazos legales o contractuales aplicables, serán sancionadas con multa de

Diez Mil (10.000) a Veinticinco Mil (25.000) veces el tipo de cambio de referencia”.

El plazo para que se considere que hubo elusión o retardo es igual siempre, como si todos los siniestros tuvieran idéntico grado de complejidad. Esto se desprende del artículo 123 de la Ley de 2023, relativo al “Plazo para el pago de la indemnización o la notificación de rechazo”, que establece lo siguiente:

“Las empresas de seguros, de medicina prepagada y administradoras de riesgos están obligadas a hacer efectivas las indemnizaciones en un plazo máximo de veinte (20) días continuos siguientes, contados a partir de la fecha en que se haya entregado el último recaudo o del informe de ajuste de pérdidas, si fuese el caso, so pena de incurrir en responsabilidad administrativa por retardo en el cumplimiento de sus obligaciones.

Igualmente, deben notificar por escrito a los tomadores, asegurados, beneficiarios, contratantes, usuarios y afiliados, dentro del lapso antes señalado, las causas de hecho y de derecho que justifican el rechazo, total o parcial, de la indemnización exigida. El incumplimiento de la obligación, genera la correspondiente responsabilidad administrativa.

Lo dispuesto en el presente artículo aplicará igualmente en los casos de fianzas emitidas por las empresas de seguros”.

Dicho plazo de veinte días es insuficiente para los siniestros complejos. En el artículo 130 de la Ley de 2015 el plazo era de treinta días.

El citado artículo 123 de la Ley de 2023 no excluyó la posibilidad de alegar argumentos adicionales, para negar el pago, en caso de que la aseguradora sea demandada, debiendo entenderse que ello puede hacerse dentro del normal ejercicio del derecho de defensa (artículo 68 de la Constitución), al contestar la demanda (artículo 361 del Código de Procedimiento Civil).

C) Sanciones penales

Las sanciones penales establecidas por los artículos 143 y siguientes de la Ley de 2023 son penas de prisión, que, en ciertos casos, aca-

rrean la revocación de la autorización otorgada por Sudeaseg a los sujetos regulados para ejercer la actividad aseguradora.

Un dato curioso es que no es delito la falsificación de los balances y demás estados financieros de una empresa de seguros; en cambio, sí es delito colocar en Venezuela pólizas emitidas por empresas del exterior. El legislador tiene sus prioridades al revés, puesto que la falsificación de estados financieros de un ente que recibe fondos del público —en este caso primas— es infinitamente más grave que, por ejemplo, ayudar a los particulares a comprar coberturas de seguros de vida en el exterior (que es un producto que las aseguradoras venezolanas no ofrecen, o no ofrecen de manera atractiva y con respaldo).

La Ley de 2023 incrementa los tiempos de prisión contemplados en la Ley de 2015, así:

- Respecto de las “*Operaciones de la actividad aseguradora sin autorización*”, el tiempo de prisión aumentó de un rango de dos a seis años a un rango de seis a diez años.
- Respecto de la “*Oferta engañosa*”, el tiempo de prisión aumentó de un rango dos a seis años a un rango de seis a diez años.
- Respecto de ciertos “*Actos en perjuicio de la actividad aseguradora*”, el tiempo de prisión aumentó de un rango de dos a seis años a un rango de seis a diez años.

Curiosamente, la pena por todos los delitos siempre es la misma, como si todos revistieran la misma gravedad.

El artículo 146 de la Ley de 2023 establece una prescripción de diez años, aumentando la prescripción de cinco años prevista en el artículo 187 de la Ley de 2015.

D) Despenalización de la acumulación de cinco infracciones en dos años

Conforme al artículo 173 de la Ley de 2015, si una compañía de seguros, reaseguros, corretaje de seguros o reaseguros, o financiamiento de primas, era sancionada por violar la ley cinco veces en dos años, debía ser cerrada por un lapso que oscilaba entre 24 horas y 72 horas, lo que equivalía a que su licencia o autorización para operar fuera suspendida por hasta tres días. Esto era sumamente cuestionable, ya que, luego de que una violación había sido sancionada, no tenía sentido tomarla en

consideración, sumada a otras violaciones que también habían sido sancionadas, para cerrar temporalmente la compañía. Además, cerrar una compañía, aunque fuese por pocos días, era extremadamente dañino. Finalmente, cualquier compañía grande, especialmente una compañía de seguros, podía fácilmente violar la ley cinco veces en dos años, lo cual debía resultar en un cierre de hasta tres días cada vez que Sudeaseg llevase a cabo una inspección. Esto era absurdo y, de hecho, era letra muerta. Además, el artículo citado establecía una sanción extrema para los directores y ejecutivos de la compañía, pues los castigaba con (i) multa de hasta 5.000 unidades tributarias, que era una penalidad importante para cualquier persona natural; y (ii) prohibición de trabajar en el sector seguros por hasta diez años, que era una sanción mucho peor, pues esta inhabilitación privaba al afectado de su medio de subsistencia. Para colmo, la norma no precisaba que, si un director o ejecutivo no tenía nada que ver con la infracción, no podía ser penalizado; por el contrario, dichas sanciones podían eventualmente ser aplicadas a individuos no involucrados en la violación, cuyo único pecado era ser directores o ejecutivos.

A los sujetos regulados les convenía ejercer todos los recursos posibles contra cualquier acto administrativo sancionatorio, aunque Sudeaseg tuviera la razón, para evitar que los mismos quedasen firmes, a fin de dificultar que se acumularan infracciones supuestas o reales, que pudieran dar lugar a la aplicación del artículo antes criticado.

Por su falta de toda racionalidad y proporcionalidad, y por castigar conductas ya sancionadas, dicho artículo era inconstitucional.

Un elemento positivo de la Ley de 2023 es que derogó el artículo 173 de la Ley de 2015, que era una de sus normas más estrafularias. Es positivo porque la norma derogada podía ser un disuasivo para invertir en compañías del sector seguros, y podía alejar el talento de las juntas directivas de éstas.

5) CONCLUSIONES

- La Ley de 2023 y las Normas sobre el Contrato son inconstitucionales, lo que crea inseguridad jurídica, pues su inconstitucionalidad puede ser invocada por cualquier persona en cualquier

procedimiento. Aunque su inconstitucionalidad no haya sido declarada y quizás nunca sea declarada por la Sala Constitucional, cualquier tribunal puede desaplicar a Ley de 2023 y las Normas sobre el Contrato, por inconstitucionales.

- La Ley de 2023 sustituye la unidad tributaria por el tipo de cambio de referencia, que es tipo de cambio oficial de la moneda de mayor valor publicado por el BCV, para la determinación de capital mínimo, la garantía a la Nación, ciertas prohibiciones, ciertos seguros, las multas, etc.
- La Ley de 2023 reconoce la libertad de acordar seguros y reaseguros en divisas. En el pasado, esto estaba prohibido en algunos ramos o con respecto a algunos insumos; por ejemplo, no estaba permitido el seguro de vida en moneda extranjera. Este cambio es muy positivo.
- La Ley de 2023 prohíbe a las aseguradoras reasegurar la totalidad del riesgo en el exterior, ya que ahora una parte debe ser reasegurada con reaseguradores locales, que no tienen la capacidad de asumir estos riesgos y se van a convertir en un peaje que encarecerá el servicio. Esto es muy negativo para los reaseguradores del exterior, y también para las aseguradoras, porque pierden respaldo.
- De uno de los artículos de la Ley de 2023, se desprende que existe una acción directa del tomador, asegurado o beneficiario del seguro contra el reasegurador, lo que atenta sobre el reaseguro; pero existen argumentos para tratar de sostener lo contrario. Esto es muy negativo para los reaseguradores.
- La Ley de 2023 establece cambios en el registro de reaseguradores del exterior que lleva Sudeaseg, principalmente que hay que reinscribirse en el segundo trimestre de este año, pagando una tasa, y que la renovación, que también requiere el pago de una tasa, es cada tres años. Esto último es positivo.
- La Ley de 2023 es muy intervencionista con respecto al contrato de reaseguro, lo que es absurdo, pues el reaseguro es un negocio internacional, que Sudeaseg debe dejar funcionar libremente.
- La Ley de 2023 prevé la posibilidad de flexibilizar el requisito de aprobación previa por Sudeaseg de las pólizas, primas y

documentos relacionados, lo que debería resultar en la eliminación de trabas a la competencia y en permitir a las aseguradoras crear productos nuevos y mejorar los viejos.

- La Ley de 2023 flexibiliza los requisitos aplicables con respecto de las oficinas y la publicidad, lo cual le da dinamismo al sector seguros.
- La Ley de 2023 permite la divulgación de estados financieros y otros documentos antes de su aprobación por Sudeaseg, lo que le da transparencia al mercado.
- La Ley de 2023 estimula la inversión en aseguradoras, eliminando los requisitos que debían ser cumplidos por los accionistas, a quienes se les exigía, de manera absurda y contraproducente, que fueran expertos en seguros o que estuvieran representados por expertos en seguros.
- La Ley de 2023 elimina ciertos requisitos para ser director o administrador de un ente regulado, lo cual suaviza un poco las trabas para nombrar la junta directiva, que lamentablemente sigue requiriendo la aprobación de Sudeaseg.
- La Ley de 2023 mantiene la responsabilidad individual de los accionistas y directores o administradores de los entes regulados, lo cual no tiene sentido y puede desestimular las inversiones y la captación de talento.
- La Ley de 2023 crea una categoría nueva de reservas técnicas, que son las reservas complementarias para riesgos en curso por insuficiencia de primas o cuotas; y flexibiliza la inversión de las reservas técnicas, al eliminar los porcentajes legales específicos de inversiones en los que las aseguradoras debían invertir las reservas, dejando esta determinación a Sudeaseg, quien puede dar libertad a las aseguradoras.
- La Ley de 2023 aumenta la contribución especial para Sudeaseg, que es un porcentaje sobre los ingresos brutos de los sujetos regulados; pero atenúa sus obligaciones en materia de garantía a la Nación (porcentaje sobre el capital mínimo), reduce el porcentaje requerido sobre las primas de las pólizas de salud, elimina la posibilidad de cobrar además un porcentaje sobre otras

primas y suprime el aporte sobre la utilidad de las aseguradoras para supuestos planes de investigación y desarrollo.

- La Ley de 2023 permite la bancaseguro y otros canales alternativos de distribución de seguros, lo que debería generar un desarrollo importante del sector seguros, pero establece algunas limitaciones innecesarias.
- La Ley de 2023 incrementa las multas, aumenta de las penas de prisión, alarga de muchos plazos de prescripción y acorta el tiempo para que se considere que hubo elusión o retardo; todo lo cual es demasiado severo. Sin embargo, eliminó la norma absurda que penalizaba la acumulación de cinco infracciones en dos años, aunque estas infracciones ya hubieran sido sancionadas.

6) AGRADECIMIENTOS

Les doy las gracias a mis compañeros de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales de Venezuela, que, conjuntamente con los Escritorios de Abogados Villalba, Morales, Rueda, Hermosilla, De Santolo y Asociados, A.C., y Nuñez Alcantara S.C., ambos la ciudad de Valencia, Estado Carabobo, organizaron un evento el 13 de junio de 2024 en esa ciudad, en el que me invitaron a hablar sobre este tema; y muy especialmente al doctor Vladimir Villalba, por todas sus atenciones.

El presente trabajo no hubiera sido posible sin la ayuda de mis compañeros de MENPA – Mendoza, Palacios, Acedo, Borjas, Páez Pumar & Cía., en especial Lorian Saad Diab, con quien tengo una deuda de gratitud.