



Universidad de Valladolid

**Facultad de Ciencias
Económicas y Empresariales**

Trabajo de Fin de Grado

Grado en Finanzas, Banca y Seguros

**El reaseguro y las entidades
aseguradoras cautivas**

Presentado por:

Raluca Diana Rob

Tutelado por:

María Jesús Peñas Moyano

Valladolid, 29 de junio de 2017

RESUMEN

En el presente Trabajo de Fin de Grado trato de realizar una introducción a dos figuras que no son muy conocidas por el público en general: se trata del reaseguro y de las sociedades cautivas. En ambas, veremos aspectos clave como un concepto, características, las distintas clasificaciones así como ciertas figuras afines que se pueden confundir con el reaseguro, qué ocurre si se liquida una aseguradora y quien se encarga de la indemnización a los asegurados y las principales ventajas e inconvenientes de las sociedades cautivas que hacen que las empresas constituyan este tipo de sociedad o no. También veremos el papel que desempeñan estas sociedades en la actualidad.

PALABRAS CLAVE

Reaseguro, sociedades cautivas, fronting, retención de riesgos, transferencia de riesgos

ABSTRACT

In this final project I try to make an introduction of two figures that are not well known by the general public: reinsurance and captive companies. In both of them, we will see key aspects such as a concept, characteristics of these figures, the different classifications as well as certain similar figures that may be confused with reinsurance, what happens if an insurer is liquidated and who is responsible for compensation of the insured and the main advantages and disadvantages of the captive societies that make the companies constitute this type of society or not. We will also see the role of these companies today.

KEY WORDS

Reinsurance, captive companies, fronting, risk retention, risk transfer

INDICE

1. INTRODUCCIÓN	1
2. METODOLOGÍA	3
3. ANÁLISIS DEL REASEGURO	4
3.1. Concepto	4
3.2. Clasificación	5
3.2.1. Reaseguro singular y reaseguro por tratados	5
3.2.2. Reaseguro normal y reaseguro recíproco	6
3.2.3. Reaseguro obligatorio y reaseguro facultativo	6
3.2.4. Reaseguro proporcional y reaseguro no proporcional	7
3.3. Distinción de otras figuras afines.....	8
3.3.1. Reaseguro y coaseguro	8
3.3.2. Reaseguro externo y coaseguro interno.....	9
3.3.3. Reaseguro y fronting	9
3.4. Elementos personales.....	10
3.5. Ausencia de acción directa.....	11
3.6. Privilegio especial de los asegurados.....	12
4. SOCIEDADES CAUTIVAS DE REASEGURO	13
4.1. Concepto y características	13
4.2. Naturaleza jurídica	16
4.3. Tipología.....	16
4.3.1. Sociedades cautivas de seguro y sociedades cautivas de reaseguro	17
4.3.2. Sociedades cautivas puras y sociedades cautivas abiertas.....	17
4.3.3. Sociedades cautivas individuales, sociedades cautivas de grupo y sociedades cautivas asociadas	17
4.3.4. Sociedades cautivas pequeñas y sociedades capitalizadas o fuertes	18
4.3.5. Sociedades cautivas offshore y sociedades cautivas onshore.....	18

4.3.6. Sociedades cautivas de alquiler	19
4.3.7. Sociedades cautivas de células protegidas o separadas y sociedades cautivas incorporated cell	20
4.4. Régimen jurídico.....	21
4.5. Estado actual de la cuestión	22
4.6. Ventajas e inconvenientes de la figura.....	24
5. CONCLUSIONES	28
6. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	31

1. INTRODUCCIÓN

El trabajo que se presenta a continuación se ha realizado para concluir el Grado en Finanzas, Banca y Seguros de la Universidad de Valladolid.

En él, nos vamos a referir a dos tipos de entidades relacionadas con el seguro: el reaseguro y las sociedades cautivas de seguros y reaseguros. Ambos son instrumentos alejados del consumidor medio ya que se utilizan en mayor medida dentro del mundo empresarial, por ello, voy a hacer alusión a ambas entidades desde una perspectiva teórica y no práctica.

Debido a la crisis económica mundial y a la tendencia alcista de los precios en el mercado de los seguros, las empresas tienen que elegir los mecanismos más adecuados para la financiación de riesgos en función del momento, para minimizar costes e intentar explotar sus recursos disponibles al máximo y así poder mantener el patrimonio, los resultados y los fines establecidos.

Las empresas pueden tanto retener riesgos como transferirlos. Por retención entendemos asumir totalmente las consecuencias económicas desfavorables que derivan de la ocurrencia del siniestro mientras que la transferencia de riesgos, implica traspasar estas consecuencias a través de un contrato de seguro, ya sea total o parcialmente. En los dos casos hay que conocer los riesgos, es decir, saber si determinados riesgos siguen un comportamiento cíclico o irregular, su probabilidad de ocurrencia, la cuantía de los daños, la causa de estos siniestros, etc. En general, conocer todos los elementos que influyen para así decantarse por una tendencia u otra: retener los riesgos de alta frecuencia y escasa intensidad o transferir los riesgos de baja probabilidad pero elevada cuantía.

Tanto el reaseguro como las sociedades cautivas son figuras que han ido incrementando su popularidad y relevancia durante las últimas décadas hasta el punto en que la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (en adelante LOSSEAR) ha decidido incluir expresamente la actividad reaseguradora, ya que se trata de una actividad que no puede ser ejercida ni de cualquier manera

ni por cualquier entidad. Por todo ello, LOSSEAR recoge la regulación aplicable a esta actividad.

Las sociedades cautivas también han experimentado transformación. Desde que empezaron a utilizarse, se ha podido observar tanto el funcionamiento de estas entidades como las numerosas ventajas de las que disfrutaban lo que ha servido de motivación para que distintas empresas se decanten por esta forma de transferencia de riesgos.

Mi gran interés por el tema, lo que ha hecho que decidiera investigar de manera más profunda sobre ello, ha surgido debido al desconocimiento que la mayoría tenemos sobre cómo funcionan estas dos grandes figuras del ámbito de los seguros. La asistencia al Congreso de Ordenación, Solvencia y Supervisión de Seguros Privados y Congreso de Seguros Privados hizo que conociera en mayor medida dicho tema, y también suscitó ese interés que me ha llevado a realizar este documento.

El trabajo se divide en dos grandes bloques. En el primero, “Análisis del reaseguro” se hace referencia a este fenómeno en general, abordando aspectos tales como el concepto y a lo largo de la explicación iremos viendo sus características, las distintas clasificaciones partiendo del concepto que la ley recoge de contrato de reaseguro, así como los distintos elementos personales que intervienen y ciertos privilegios de los que los asegurados disponen. En el segundo bloque, “Sociedades cautivas de reaseguro”, se hace referencia a las distintas particularidades de este tipo de sociedad, el régimen jurídico al que está sometida y cuál es su posición en la actualidad, entre otras cosas.

2. METODOLOGÍA

Este trabajo lo he realizado basándome en la información disponible en la actualidad. He podido obtener información del régimen jurídico de estos textos legales: la Ley 20/2015, de 14 de julio, de Ordenación, Supervisión y Solvencia de Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras así como la ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

Además, he recopilado información de diversas monográficas y artículos doctrinales escritos por especialistas en el tema.

La metodología ha consistido en la búsqueda y selección de información relevante para los distintos puntos que quería tratar para su posterior explicación desde un punto de vista teórico.

También han sido de gran ayuda las clases teóricas de asignaturas como “Fundamentos del Seguro” o “Derecho del Seguro, Banca y Bolsa” que han influido en mi interés hacia el tema de los seguros y han contribuido a mi aprendizaje así como la asistencia al Congreso de Seguros celebrado en Valladolid.

3. ANÁLISIS DEL REASEGURO

3.1. Concepto

Podemos definir el reaseguro como un contrato por el que el asegurado cede una parte del riesgo al reasegurador, de forma que si ocurre el siniestro, éste se hace cargo de una parte de las consecuencias económicas del mismo. Durante la explicación iremos viendo las características que lo conforman e identifican.

La naturaleza del seguro y del reaseguro son diferentes, ya que en el seguro la relación contractual es entre el tomador del seguro y el asegurador por el cual éste asume la totalidad del riesgo y en el reaseguro, el asegurador establece una relación directa con el reasegurador mediante la cual éste se hace cargo de una parte del riesgo o bien de una determinada cuantía del siniestro.

En cuanto al reasegurador, puede ser tanto una entidad de seguros que simultáneamente realiza seguros y reaseguros como una entidad que está especializada solamente en reaseguro.

Al aceptar riesgos de distintas compañías, necesita homogeneizar las sumas aseguradas de los riesgos por lo que recurre al reaseguro para ceder parte de los riesgos reasegurados. Esta encadenada sucesión de riesgos es conocida como retrocesión¹. Gracias a la retrocesión, mediante cesiones a un número cada vez más amplio de entidades, se logra que la cartera de riesgos que cada una asume sea homogénea en los valores asegurados o quede limitada la exposición al riesgo que cada una asegura.

El contrato de reaseguro o retrocesión es independiente del contrato de seguro, aunque las obligaciones del reasegurador o retrocesionario están vinculadas a las obligaciones del asegurador del seguro o seguros de los que procede. No existe relación contractual entre el tomador del seguro y el reasegurador pudiendo el primero no conocer la existencia del segundo.

¹Macedo, P. (2010) *Introducción al reaseguro*. Fundación Mapfre. Madrid, p.18

Si ocurre un siniestro, el asegurador es responsable frente al tomador, sin perjuicio de que posteriormente el asegurador repercuta al reasegurador, y éste a los sucesivos, la parte que les corresponde.

La cesión de reaseguro produce el pago de una prima al reasegurador pudiendo ser una parte proporcional de la prima equivalente a la parte del valor asegurado que asume el reasegurador o una cuantía que se establezca por otros métodos.

3.2. Clasificación

Se ha observado que el reaseguro puede tomar distintas formas, las cuales hay que clasificar y distinguir, ya que no todas siguen las mismas normas o producen los mismos efectos.

Vamos a referirnos a las distintas clases de contrato de reaseguro partiendo del concepto recogido en el artículo 77.1. de la LCS.²

3.2.1. Reaseguro singular y reaseguro por tratados

Existen dos formas de concluir el contrato de reaseguro³. El primero es el reaseguro singular o simple, por el que se estipula en atención a un contrato de seguro determinado, aunque pobremente aplicado en la actualidad. Se tiene en cuenta la posible pérdida que podría sufrir el reasegurado en su patrimonio neto como consecuencia de la obligación de indemnizar derivada del contrato de seguro básico. Normalmente se refiere a un contrato de seguro que ya se ha concluido aunque también es posible que sea sobre un contrato de seguro que va a concluirse.

² Artículo 77 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (en adelante LCS). *“Por el contrato de reaseguro el reasegurador se obliga a reparar, dentro de los límites establecidos en la Ley y en el contrato, la deuda que nace en el patrimonio del reasegurado a consecuencia de la obligación por éste asumida como asegurador en un contrato de seguro. El pacto de reaseguro interno, efectuado entre el asegurador directo y otros aseguradores, no afectará al asegurado, que podrá, en todo caso, exigir la totalidad de la indemnización a dicho asegurador, sin perjuicio del derecho de repetición que a éste corresponda frente a los reaseguradores, en virtud del pacto interno.”*

³ Martínez Sanz, F., “Artículo 77” en *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*. (2002) Ed: Tirant lo Blanch, Valencia, p. 944.

En segundo lugar, la forma más frecuente de contratar es el reaseguro por tratados, que incluye los riesgos derivados de una variedad de contratos. En este tipo de reaseguro, el reasegurador cubre el riesgo de que surjan una serie de deudas que puedan gravar el patrimonio del asegurado, siempre dentro de los límites especificados en el tratado. La forma de contratar mediante estos tratados de seguros, motiva que existan distintas modalidades que podemos agrupar bajo diferentes criterios de clasificación.

3.2.2. Reaseguro normal y reaseguro recíproco

Uno de los criterios⁴ atiende al carácter con el que actúan los aseguradores contratantes.

Si una parte interviene exclusivamente como reasegurado y la otra parte como reasegurador, nos encontramos con los tratados de reaseguro normales. Solamente relaciona al reasegurado con el reasegurador.

Si por el contrario, interviene como reasegurado y al propio tiempo participa como reasegurador con relación a ciertos riesgos, estaremos ante los tratados de reaseguro recíprocos con relación a los riesgos indicados.

También podemos distinguir atendiendo a si el reasegurado es asegurador directo que sería un reaseguro propiamente dicho o si el reasegurado es un reasegurador por lo que nos encontraríamos con un supuesto de retrocesión, como hemos indicado anteriormente.

3.2.3. Reaseguro obligatorio y reaseguro facultativo

Otro criterio de clasificación atiende a la obligatoriedad para las partes a aplicar todos los contratos.

⁴ Sánchez Calero, F., artículo 77 en *Ley de contrato de Seguro. Comentarios a la ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*. (2005) Ed: Aranzadi p. 1591

Así, podemos diferenciar los tratados de reaseguro obligatorios para las dos partes en las que se obligan a incluir en el contrato de reaseguro todos los contratos de seguros que cumplan determinadas características.

Por otro lado, encontramos los tratados de reaseguro facultativos para una de las partes, por la que reasegurado o reasegurador tiene la facultad de aplicar ciertos contratos mientras que la otra parte tiene la obligación de incluirlos.

También encontramos tratados mixtos, que son obligatorios para ciertos contratos y facultativos para otros. Aunque los más habituales son los obligatorios para las dos partes.

3.2.4. Reaseguro proporcional y reaseguro no proporcional

Posiblemente, el criterio principal es el que distingue según el riesgo asumido por el reasegurador⁵. Podemos destacar dos categorías: el reaseguro proporcional, referido a un porcentaje determinado del capital asegurado y el reaseguro no proporcional que se refiere a la cuantía de los siniestros sufridos por la reaseguradora.

En el primero de ellos, podemos distinguir entre reaseguro de cuota parte o de excedente. En el reaseguro de cuota parte, el reasegurador va a indemnizar al reasegurado un porcentaje establecido del perjuicio que le ocasione cada uno de los riesgos sin tener en cuenta la suma asegurada. En cambio, en el reaseguro de excedente, el reasegurador reasegura todos los contratos cuyas sumas aseguradas superen un determinado riesgo y el asegurador directo conserva los contratos que no excedan esos límites. Las primas de cada póliza serán cedidas en una proporción y en caso de siniestro se asumirá la proporción correspondiente a esa póliza. En este tipo de reaseguro, nos encontramos con el concepto de pleno de suscripción⁶, la cantidad máxima de capitales que el asegurador podrá ceder en cada póliza al reasegurador.

⁵ Boquera Matarredona, J. et al. (2002) p. 945

⁶ Pérez Torres, J.L. (2011) *Conocimiento del seguro. Teoría general del Seguro*. UMESER S.A.

La otra categoría atendiendo a este criterio es el reaseguro no proporcional, que puede ser por exceso de pérdidas por riesgo o de exceso de siniestralidad. En los dos, el reasegurador se obliga a compensar a cambio de una prima global basada en la totalidad de la cartera, los siniestros o pérdidas de la aseguradora directa como consecuencia de siniestros individuales de cuantía elevada o por una suma total excesiva de siniestralidad. Las primas se calculan sobre la base de unas estadísticas específicas.

En cuanto a las modalidades, el reaseguro por exceso de pérdidas por riesgo, cubre al asegurador de todos los siniestros que de manera individual sobrepasen una determinada cifra llamada prioridad. La prima de este tipo de reaseguro se calcula teniendo en cuenta la forma en que está compuesta la cartera, el límite de la prioridad, la experiencia histórica y el mercado en el que actúa. En la otra modalidad, el reaseguro de exceso de siniestralidad, se reasegura la siniestralidad global de la cartera de seguros considerada en su conjunto, de forma que el asegurador satisface todos los siniestros que ocurran en un ejercicio y cuando se alcanza un tope, el exceso va a cargo del reasegurador. En esta modalidad, la prima se calcula teniendo en cuenta la siniestralidad histórica de la compañía y el mercado en el que actúa.

3.3. Distinción de otras figuras afines

Vamos a realizar esta distinción puesto que existen figuras dentro del sector asegurador con características semejantes al reaseguro o incluso con un modo de operar similar que en algunos casos pueden llevar a confusión.

3.3.1. Reaseguro y coaseguro

La función del contrato de reaseguro es distribuir el riesgo asumido por lo que podemos pensar que cumple una función económica similar a la del coaseguro, ya que las dos modalidades buscan hacer frente a riesgos que sobrepasan, por su magnitud, la capacidad individual de las entidades aseguradoras. Sin embargo, tienen ciertas diferencias. El reaseguro es un contrato de seguro mientras que el coaseguro es una modalidad de asegurar, donde varias aseguradoras cubren un riesgo frente al tomador. Otra diferencia está en la

relación contractual. En el caso del reaseguro, el asegurado directo solo tiene relación contractual con su asegurador y nunca con el reasegurador. En cambio en el coaseguro, hay una relación simultánea entre el tomador y las distintas entidades coaseguradoras.

3.3.2. Reaseguro externo y coaseguro interno

Las características señaladas anteriormente nos permiten distinguir ambas figuras dentro del ámbito de los principios sin muchos problemas. Sin embargo, en la práctica en muchas ocasiones surgen figuras mixtas entre el reaseguro y el coaseguro⁷ por una alteración de estas figuras en sus cuestiones básicas.

El reaseguro debido a sus principios, se considera interno, ya que es un contrato que vincula únicamente al reasegurador y al reasegurado, en este caso la entidad aseguradora directa, por lo que habría total independencia con el tomador del seguro directo. Se produce la evolución al reaseguro externo cuando se pierde esa independencia entre el tomador y el reasegurador, debido a la posibilidad que tiene el reasegurador de interferir en la gestión del siniestro del seguro base.

Por su parte el coaseguro, siempre ha sido externo ya que es conocida por terceros la relación entre el tomador y los coaseguradores. Se conoce como coaseguro interno cuando el tomador asegura el riesgo mediante un único asegurador, y es éste el que cede parte del riesgo a un tercero sin que el asegurado tenga conocimiento.

3.3.3. Reaseguro y fronting

Resulta más difícil delimitar el contrato de reaseguro respecto a la actividad conocida como fronting.

Mediante esta práctica, una entidad aseguradora conocida como sociedad de fronting, cubre un riesgo en un país determinado de manera directa, entregándolo a otra entidad extranjera que no está habilitada para ejercer en el Estado de la sociedad fronting, con lo cual, la entidad aseguradora asume un

⁷ Boquera Matarredona, J. (2002) p. 946

riesgo pero ciertamente cede su cobertura completa o gran parte de ella a otros aseguradores o reaseguradores.

Con esto lo que se pretende es evitar los controles administrativos⁸ y las normas que cada estado exige para la realización de la cobertura de seguros. Frecuentemente se suele utilizar para asegurar los riesgos de grupos de sociedades, surgiendo las compañías cautivas que es la que asume en último lugar el riesgo de la sociedad matriz.

3.4. Elementos personales

Las partes que podemos encontrar dentro del contrato de seguro son el reasegurador y el reasegurado, con la condición de que los dos tienen que ser aseguradores y por lo tanto cumplir los requisitos necesarios para poder ejercer la actividad en el sector asegurador.

En este tipo de contrato, podemos considerar como asegurado al reasegurado, ya que es el titular del interés y al reasegurador lo identificamos como asegurador directo.

Para ejercer como reasegurador⁹ y asumir el riesgo reasegurado, LOSSEAR indica que se tiene que tratar de una sociedad anónima o sociedad anónima europea que tenga como objeto exclusivo el reaseguro siempre que tenga la autorización administrativa, se requiere de autorización ya que el reaseguro es un ramo, las entidades extranjeras pertenecientes al Espacio Económico Europeo que quieran operar en España abriendo una sucursal deberán comunicarlo a la autoridad de su país y ellos se pondrán en contacto con la autoridad española y consecuentemente se podrá comenzar la actividad mientras que las que no tengan sucursal en España sino que quieran operar desde cualquier Estado miembro, el procedimiento es el mismo aunque se reducen los plazos.

El artículo 77 de la LCS también hace referencia al supuesto de que exista un contrato de reaseguro con un reasegurado pero varios reaseguradores. Esta

⁸ Muñoz Paredes, J.M., (1997) *El coaseguro*. Ed: Cívitas, Madrid, p.60

⁹ Sánchez Calero, F. et al (2005) p. 1597

figura la conocemos como correaseguro. Esta forma es perfectamente lícita ya que es un contrato de reaseguro suscrito por varios reaseguradores en régimen de coaseguro.

Tanto agrupaciones de entidades de seguro y reaseguro extranjeras como españolas pueden aceptar operaciones de reaseguro.

3.5. Ausencia de acción directa

La acción directa es la que permitiría al asegurado directo exigir la indemnización o prestación directamente al reasegurador, pero según el artículo 78 de la LCS¹⁰ se excluye expresamente al reaseguro de esta posibilidad. Esto se debe a la autonomía entre el contrato de seguro directo y el contrato de reaseguro ya que cada uno tiene un riesgo diferente.

En el reaseguro, el riesgo es la posibilidad de que surja una deuda en el patrimonio (con una deuda nos referimos a una disminución del patrimonio neto) del reasegurado debido a la obligación a indemnizar como consecuencia del contrato de seguro base mientras que en el contrato de seguro primario, el riesgo es la posibilidad de que ocurra un evento dañoso.

Podemos observar que existe una coincidencia temporal de los dos siniestros. En el momento en el que se produce el siniestro, surge la obligación del asegurador-reasegurado de determinar la cuantía y hacer efectivo el pago. En ese mismo instante, se produce el nacimiento de la deuda del reasegurador. Estos hechos no deben confundirse aunque se produzcan en el mismo momento ya que se trata de hechos distintos.

Es por esto que el asegurado carece de acción directa para demandar al reasegurador la entrega de la prestación.

¹⁰ Artículo 78 LCS: *“El asegurado no podrá exigir directamente al reasegurador indemnización ni prestación alguna. En casos de liquidación voluntaria o forzosa de su asegurador gozarán de privilegio especial sobre el saldo acreedor que arroje la cuenta del asegurador con el reasegurador. Las alteraciones y modificaciones de la suma asegurada, del valor del interés y, en general, de las condiciones del seguro directo deberán comunicarse al reasegurador en la forma y en los plazos establecidos en el contrato.*

En el artículo 78 de la LCS, también nos encontramos con ciertas excepciones a este principio. Se trata del privilegio especial en favor de los asegurados. Por la independencia de los dos contratos, el que no haya acción directa afecta incluso en el caso de quiebra del asegurador-reasegurado.

A veces el reasegurador mediante una cláusula especial, reconoce el derecho a los asegurados a pedir directamente al reasegurador la parte por la que es responsable. Esto supone ciertos peligros si no se limita el alcance a ciertos supuestos y pólizas determinadas.

En otras ocasiones, la cláusula que permite la acción directa se limita al caso de quiebra del asegurador, previsto en el proyecto de LCS¹¹.

3.6. Privilegio especial de los asegurados

La LCS en su artículo 78 admite la existencia de un privilegio especial que se refiere al derecho del reasegurado frente a su asegurador.

Es difícil diferenciar quien es el titular del derecho aunque al estar el verbo en plural “gozarán” entendemos que son un grupo de sujetos, el conjunto de asegurados.

Este privilegio especial de los asegurados, recae sobre un determinado bien del asegurador-reasegurado: el crédito que éste tenga frente al reasegurador. En caso de situación concursal del reasegurado, los asegurados percibirán una cantidad menor y no la totalidad de la indemnización. Se trata de un privilegio especial porque recae sobre determinados bienes del deudor y no sobre la totalidad de su patrimonio.

La ley indica que este privilegio recae sobre “el saldo acreedor que arroje la cuenta del asegurador con el reasegurado”. El saldo de la cuenta no es un bien sino una representación contable del resultado de una cuenta por lo que el saldo acreedor nos indicará la existencia de un crédito del reasegurado frente al reasegurador y sobre éste crédito recaerá el privilegio. En esta cuenta se

¹¹ Sánchez Calero, F. et al (2005) p.1621

abonará al reasegurador sus créditos por el importe de las primas y se le cargará los siniestros y las comisiones. El saldo de la cuenta indicará la cuantía de la deuda y en caso de que el saldo sea negativo, el reasegurador no tiene deuda frente al reasegurado por lo que el privilegio no existirá.

Si el asegurador tuviera varias cuentas con un mismo reasegurador, el privilegio afectaría a los distintos créditos. La LCS al hacer referencia al saldo acreedor, da a entender que si el saldo fuera deudor no habría compensación entre las cuentas salvo que se pacte otra cosa entre las partes.

Para que este privilegio especial a favor de los asegurados pueda surgir, se tiene que producir la liquidación voluntaria o forzosa del asegurador. Una vez abierta la liquidación, los asegurados tienen el privilegio sobre el saldo acreedor de la cuenta con el reasegurador. Este privilegio es frente los liquidadores de la sociedad y no ante al reasegurador. Surge la cuestión si este privilegio será también válido en el caso de que el reasegurador entre en liquidación, es decir, si los aseguradores-reasegurados podrán tener el mismo privilegio especial.

En cuanto a las obligaciones del reasegurador, al producirse la liquidación del asegurador-reasegurado, el reasegurador sigue teniendo la obligación de pagar el importe total de las cantidades debidas. Si como consecuencia del procedimiento liquidatorio los asegurados solo pueden recibir una parte del crédito, la deuda del reasegurado no se va a reducir. El acuerdo de “quita” con los asegurados no afecta a la deuda del reasegurador.

4. SOCIEDADES CAUTIVAS DE REASEGURO

4.1. Concepto y características

Frente al sistema tradicional de transferencia de riesgos que representa el seguro, a finales del siglo XX surgieron nuevas formas para transferir los riesgos. Estas nuevas formas se conocen como transferencia alternativa de riesgos, también denominada ART por las siglas en inglés.

Por transferencia alternativa de riesgos entendemos al conjunto de instituciones de distinta naturaleza, normalmente proporcionadas por el sector financiero, que permite a las empresas transferir los distintos riesgos a los que están expuestos, especialmente los de difícil cobertura.

Dentro de la transferencia alternativa de riesgos, el sistema más conocido es el de las sociedades cautivas de seguro o de reaseguro. Se trata de un mecanismo de retención de riesgos por una empresa no financiera, que no transfiere el riesgo a un tercero sino que crea una aseguradora o reaseguradora propia que los suscribe. Se utilizan como una herramienta de gestión y financiación de los riesgos ya que retienen una parte de los riesgos.

Aun así, no hay un único concepto de sociedades cautivas. La transferencia alternativa de riesgos combina tanto entidades propias del seguro como otras financieras, lo que supone tener carácter difuso. Además, existe una gran pluralidad de cautivas y no hay un único registro por lo que es difícil conocer con exactitud la realidad.

En este difuso concepto, también ha influido la evolución de la figura. En su comienzo, suscribía sólo los riesgos de la matriz pero con el paso del tiempo fue suscribiendo también los riesgos de las empresas de su grupo empresarial hasta llegar a suscribir riesgos de terceros ajenos a su matriz o empresas vinculadas.

En resumen, podemos definir la sociedad cautiva como una compañía aseguradora o reaseguradora que pertenece a una compañía no aseguradora, controlada por su propietario y en la que los asegurados son sus principales beneficiarios y los accionistas participan en el control de la suscripción, reclamaciones, inversiones y las decisiones de reaseguro.¹²

En cuanto a sus características, tiene cuatro propiedades que son comunes al reaseguro cautivo.

¹² Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A., (2012) "El reaseguro cautivo" en *El régimen jurídico de los seguros terrestres y marítimos y su reforma legislativa*. Ed: Comares, Granada, p.70

La primera de ellas es que las sociedades cautivas son verdaderamente compañías aseguradoras o reaseguradoras. Están constituidas válidamente según la legislación vigente, necesitan un capital suficiente y constituir provisiones técnicas. También tienen que cumplir los requisitos de solvencia, contabilidad y administración. En cuanto a su constitución, hay ciertas exigencias legales para su funcionamiento y una vez que empiece a operar, la autoridad competente se encargará de supervisarla de manera permanente. Por este motivo tiene que seguir un desarrollo ordenado del negocio. La principal diferencia entre una compañía aseguradora ordinaria y una sociedad cautiva a este respecto, es que a la sociedad cautiva se le aplican un tipo de normas más beneficiosas.

Como segunda característica podemos señalar que asegura o reasegura los riesgos de su propietario. Es el elemento definitorio de una sociedad cautiva, denominada así porque tiene cautivo gran parte, o la totalidad, de su negocio. También puede suscribir riesgos ajenos aunque no debería poder actuar como una compañía aseguradora más en el mercado suscribiendo cualquier riesgo de terceros. Además, no porque una empresa tenga una sociedad cautiva tiene que asegurar en exclusiva la totalidad de los riesgos, sino que también puede acudir a otras compañías aseguradoras.

Una tercera característica es la inexistencia de vinculación entre los promotores y el mercado asegurador, se considera cautiva sólo la sociedad constituida por una empresa no aseguradora, tanto por los posibles efectos perjudiciales al mercado y a los asegurados como por los privilegios que suelen tener.

La última característica se refiere a su régimen jurídico.¹³ Tratan de buscar países donde la jurisdicción sea favorable a esta figura para su constitución. Ya que la sociedad cautiva no tiene que acudir al mercado a buscar clientes y que la competencia no es un problema, sólo tiene que buscar que la jurisdicción sea lo más favorable posible para sus intereses. Entre las jurisdicciones más propicias para la constitución de sociedades cautivas predominan las Bermudas, las Islas Caimán, algunos estados de EEUU y Luxemburgo.

¹³ Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2012) p. 73.

4.2. Naturaleza jurídica

Dentro de las distintas alternativas de las que dispone el empresario, una de ellas es la retención de riesgos y aunque la sociedad cautiva es una compañía aseguradora, debemos plantearnos si también es un sistema de retención de riesgos por su naturaleza. La retención de riesgos implica no transferir el riesgo a un tercero por lo que en caso de siniestro, las consecuencias las asume el afectado mediante un fondo previsto para ello o recurriendo a otros recursos si no ha previsto ese fondo.

Podemos distinguir la retención de riesgos consciente e inconsciente. Es inconsciente cuando se asume el riesgo sin haberlo identificado o evaluado previamente. En el supuesto de retención consciente, nos encontramos con el autoseguro, donde una persona física o jurídica soporta las consecuencias económicas derivadas de sus riesgos con su patrimonio sin ayuda de ninguna aseguradora. En el autoseguro, se asumen una serie de riesgos hasta una cierta cuantía. Es por todo ello, que podría considerarse que el uso de cautivas tiene el carácter de retención de riesgos¹⁴ o autoseguro.

La personalidad jurídica de la sociedad cautiva es distinta a la de su promotora y podrían surgir ciertas dudas según la calificación de la cautiva como retención de riesgos o autoseguro. Además, está sujeta a un riguroso sistema de autorización, opera con autonomía en el mercado y es objeto de una especial supervisión por lo que no es una sociedad mercantil cualquiera.

Estas peculiaridades determinan que las cautivas no se consideren un sistema de retención de riesgo o autoseguro en sentido estricto, puesto que no es la misma persona jurídica que la que está expuesta al riesgo. Aunque sí puede apreciarse cierta retención de riesgos puesto que tanto la sociedad que está expuesta al riesgo como la que los cubre pertenecen al mismo grupo empresarial.

4.3. Tipología

Existen varias clasificaciones según el tipo de sociedad cautiva.

¹⁴ Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2012) p. 75.

4.3.1. Sociedades cautivas de seguro y sociedades cautivas de reaseguro

Según el riesgo que suscriban pueden ser sociedades cautivas de seguro o de reaseguro.

Las sociedades cautivas de seguros se constituyen como aseguradoras sometándose a los requisitos que exige su jurisdicción. Una vez se han constituido, pueden suscribir los riesgos de la empresa matriz y de las demás pertenecientes al grupo a través de pólizas de seguros.

Las sociedades cautivas de reaseguro, al tener carácter internacional, tienen mayor flexibilidad a la hora de elegir el domicilio social¹⁵ por lo que buscarán la jurisdicción más favorable a sus intereses. Este tipo de sociedad suele utilizar una aseguradora que asume los riesgos y que después transfiere a la sociedad cautiva a través de un contrato de reaseguro.

El elegir un tipo u otro depende del lugar donde estén los riesgos que pretenden cubrir y la normativa aplicable de ese país.

4.3.2. Sociedades cautivas puras y sociedades cautivas abiertas

Las puras son las que suscriben en exclusiva los riesgos de su propietario y de las empresas pertenecientes a su grupo empresarial sin llegar a cubrir riesgos de sociedades ajenas, mientras que las abiertas operan como un asegurador más en el mercado asegurando a todo aquel que pague la prima. Las más habituales son las sociedades cautivas puras.

4.3.3. Sociedades cautivas individuales, sociedades cautivas de grupo y sociedades cautivas asociadas

Cuando una cautiva suscribe en exclusiva los riesgos de su promotora se trata de sociedades cautivas individuales. Si además de la matriz, también suscribe los riesgos del resto de sociedades que forman parte del grupo empresarial se trata de sociedad cautiva de grupo. También existen sociedades cautivas

¹⁵ Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2011) *Las sociedades cautivas de reaseguro*. Fundación Mapfre, Madrid, p. 46

asociadas que están creadas por un grupo de sociedades que no tienen relación entre sí. Normalmente pertenecen al mismo sector por lo que están sometidas a los mismos riesgos y la finalidad es mejorar la gestión de ellos. Intentan reducir los costes del seguro, mejorar las coberturas y compartir riesgos.

4.3.4. Sociedades cautivas pequeñas o iniciales y sociedades capitalizadas o fuertes

Las sociedades que acaban de crearse son conocidas como iniciales. Poseen escasa capitalización por lo que no pueden retener mucho riesgo y tanto los riesgos como las operaciones deben estar bien reasegurados. Estas sociedades suelen ser el primer mecanismo que utilizan los promotores ya que su operativa y costes son fácilmente asumibles.

En cambio, las sociedades fuertes son las que ya llevan un tiempo operando, están consolidadas y han evolucionado satisfactoriamente lo que les ha hecho aumentar el volumen de operaciones y recursos. Es posible la retención de mayores niveles de riesgo dado su mayor tamaño y capacidad. Disponen de personal propio lo que les supone unos costes mayores.

4.3.5. Sociedades cautivas offshore y sociedades cautivas onshore

Esta clasificación está basada en el lugar en el que radican los riesgos que se suscriben. Si el domicilio de la sociedad se encuentra en el mismo país donde se sitúan los riesgos, se trata de una cautiva doméstica u onshore¹⁶. Mientras que, si la cautiva esta domiciliada en un país distinto de donde radican los riesgos, es una cautiva offshore.

Tanto una como otra presentan ventajas e inconvenientes. La principal ventaja de las cautivas onshore es que se someten a una jurisdicción que ya conocen y que están cerca de su promotor. Por su lado las offshore, disfrutan de ventajas regulatorias por la legislación más favorable. En cuanto a los inconvenientes, la cautiva onshore tiene una mayor intervención pública y supervisión por estar sometida a una legislación más exigente mientras que las sociedades offshore,

¹⁶ Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2011) p. 51.

pueden presentar ciertos problemas en la gestión por la lejanía o dificultades de comunicación con los administradores.

A pesar de esto, el grupo más numeroso es el de las sociedades cautivas offshore aunque últimamente esta tendencia está cambiando. Un mayor conocimiento de este fenómeno ha motivado que muchas compañías estén constituyendo o modificando el domicilio de sus sociedades cautivas offshore al país en el que se encuentra la matriz. También ha influido que algunos países hayan anunciado una nueva legislación en esta materia para atraer a las compañías así como la reducción de costes administrativos y burocráticos lo que disminuye los costes a las empresas. La mala reputación de jurisdicciones offshore y la crisis financiera internacional también ha ayudado a reforzar este proceso de relocalización.

4.3.6. Sociedades cautivas de alquiler

Se trata de una sociedad que ofrece los servicios de una cautiva a una empresa que no está vinculada societariamente a ella a cambio de un precio. Realiza esta actividad típica de las sociedades cautivas a sociedades ajenas a sus propietarios y lo hace recibiendo a cambio una comisión. Puede realizar todos los servicios de una sociedad cautiva de seguro o reaseguro.

Una vez se celebra el contrato, cada cliente tiene una cuenta independiente donde se contabilizan las primas al margen del resto por lo que cada usuario opera de manera autónoma con sus riesgos y primas.

La forma de operar de estas compañías es a través de una sociedad que transfiere la totalidad o parte de sus riesgos a una compañía de seguros tradicional (aseguradora fronting). Esta aseguradora cede la prima a la sociedad cautiva de alquiler y es la que asume realmente el riesgo y las consecuencias en caso de siniestro.

Estas sociedades suelen estar constituidas y gestionadas por brokers que ofrecen sus servicios particularmente a pequeñas y medianas empresas, por lo que se considera una alternativa económica para aquellas empresas que quieren disponer de estos servicios sin tener que constituir una sociedad

cautiva lo que conlleva un importante desembolso tanto en la fundación como en la gestión directa.¹⁷

También presenta ventajas como la posibilidad de adquirir experiencia y conocer el funcionamiento de la sociedad antes de la fundación y desventajas en caso de que se produzca siniestro ya que responde con todo su patrimonio ante terceros.

4.3.7. Sociedades cautivas de células protegidas o separadas y sociedades cautivas incorporated cell

El hecho de que las sociedades cautivas de alquiler respondan con todo su patrimonio puede suponer que si ocurren varios siniestros a la vez, la sociedad no tenga fondos suficientes para todas las obligaciones. Esto ha propiciado la creación de una nueva figura conocida como sociedad de células protegidas o separadas.

Se trata de una compañía formada por una unidad central y un conjunto de células separadas legalmente ya que cada célula tiene sus propios activos y pasivos. También existen una serie de activos básicos denominados core capital que no pertenece a ninguna célula sino que son constituidos como patrimonio que garantiza las obligaciones del conjunto de la compañía. Por tanto, los acreedores de una célula solo pueden ir contra los activos de esa célula y no contra el patrimonio del resto de las células.

La principal característica es esta separación interna que da lugar a efectos externos frente a terceros ya que activos y responsabilidades pertenecen en exclusiva a cada célula y permanecen independientes del resto de las células. Al core capital de la compañía solo se podría acudir si los bienes y el capital de la célula no fueran suficientes para hacer frente al pago de sus obligaciones y aun así esta posibilidad depende de cómo está organizada la sociedad.

¹⁷ Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2011) p. 53

4.4. Régimen jurídico

Las sociedades cautivas se encuentran sometidas a una regulación tanto europea como española.

La primera regulación que se introduce a nivel europeo en la que aparecen las cautivas, tuvo lugar en el ámbito del reaseguro¹⁸ y es la Directiva 2005/68/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre, sobre el reaseguro que contenía la primera definición de empresa de reaseguro cautiva¹⁹ en la normativa comunitaria al igual que otros conceptos nuevos y problemáticos como el reaseguro limitado.

Posteriormente, se introdujeron todos los preceptos de la Directiva 2005/68/CE en la Directiva 2009/138/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, sobre el seguro de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio (Solvencia II). Las sociedades cautivas no podían tener la misma regulación que las grandes compañías aseguradoras y reaseguradoras por lo que existía la necesidad de crear un régimen específico para ellas, lo que hizo que Solvencia II introdujera algunas normas específicas para su adecuado tratamiento.

Entre esas normas específicas encontramos la regulación del capital mínimo obligatorio, establecido en el artículo 129 de la Directiva. Este artículo define el capital mínimo como el importe de los fondos propios por debajo de los cuales se estarían exponiendo a unos altos niveles de riesgo tanto tomadores como beneficiarios con el cual no podrían continuar con su actividad.²⁰

¹⁸ Castillo Plaza, C.A., (2016) “Las entidades cautivas en el ámbito del seguro: concepto y regulación” *III Congreso nacional de Ordenación, Solvencia y Supervisión en seguros privados y II Congreso internacional de derecho de seguros*. Ed: Psylicom Distribuciones Editoriales, p. 649.

¹⁹ Artículo 2 de la Directiva 2005/68/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre. *La empresa de reaseguros que sea propiedad bien de una empresa financiera distinta de una empresa de seguros o de reaseguros o de un grupo de empresas de seguros o de reaseguros al que se aplique la Directiva 98/78/CE, o bien de una empresa no financiera, y que tenga por objetivo ofrecer una cobertura de reaseguro exclusivamente para los riesgos de la empresa o empresas a las cuales pertenece o de una empresa o empresas del grupo del que forma parte la empresa de reaseguros cautiva”.*

²⁰ Castillo Plaza, C.A., (2016) p. 654

También se establece el principio de proporcionalidad en el artículo 29.3 de Solvencia II relativo a la supervisión de las entidades. No se puede regular igual una gran compañía aseguradora y una sociedad cautiva pequeña pero ambas necesitan medidas acordes a su naturaleza, volumen y sus riesgos con independencia de su tamaño y de la importancia que tiene en la estabilidad financiera global por lo que los Estados deben velar porque estos requisitos se apliquen de manera proporcional.

En el derecho español el primer texto que hace referencia a las cautivas es la Ley 13/2007, de 2 de julio por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por el Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, en materia de supervisión del reaseguro. Después de la Directiva Solvencia II, aparece en LOSSEAR que lo define como “entidad aseguradora propiedad de una entidad no financiera, o de una entidad financiera que no sea una entidad aseguradora o reaseguradora o forme parte de un grupo de entidades aseguradoras o reaseguradoras, definido en el artículo 131.1.f), y que tiene por objeto ofrecer cobertura de seguro exclusivamente para los riesgos de la entidad o entidades a las que pertenece o de una o varias entidades del grupo del que forma parte.” Se excluye la creación de este tipo de sociedad por parte de empresas aseguradoras para que no se beneficien de las ventajas que éstas tienen ya que son las aseguradoras y reaseguradoras las que soportan el riesgo y deberían garantizar lo mejor posible la solvencia financiera, estabilidad y viabilidad.

En la normativa española se sigue haciendo referencia al principio de proporcionalidad, las medidas que se adopten deben ser proporcionales a la naturaleza y complejidad de los riesgos relativos a las entidades aseguradoras y reaseguradoras.

4.5. Estado actual de la cuestión

Actualmente, las sociedades cautivas son utilizadas por empresas de todos los países, su uso está generalizado y se utilizan como instrumento para la gestión

del riesgo. No hay una única fuente para conocer su evolución²¹ o estado actual debido a los distintos conceptos y tipos que existen por lo que no se puede conocer con exactitud la realidad. No obstante, existen informes elaborados por grandes brokers internacionales de seguros que tienen gran influencia en el sector y que forman una valiosa fuente de información a nivel mundial.

No solo las grandes empresas utilizan sociedades cautivas sino que cada vez un número mayor de medianas empresas acude a este instrumento lo que muestra una mayor accesibilidad a dicha figura.

A comienzos de este siglo, se produce una nueva fase en la evolución de esta figura. Ya se conoce su funcionamiento y los beneficios de utilizarla por lo que se busca maximizar las posibilidades que ofrece para conseguir una mejor gestión.

También aparecen nuevas exigencias en la regulación financiera de estas compañías contenidas en la Directiva Solvencia II y se publica un detallado informe sobre la regulación y la supervisión. Estas mayores exigencias se producen debido a la expansión de los mercados financieros y la posterior crisis económica. También debido a esta crisis, los promotores analizan más en profundidad las características, funcionamiento y problemática de estas sociedades a la hora de crearlas, se han vuelto más exigentes.

Las cautivas se han visto afectadas por la crisis de manera significativa²² ya que ha hecho que aumente la desconfianza entre los operadores e incluso ciertos propietarios han tenido que acudir a sus sociedades cautivas a buscar fondos para su financiación. Es lógico que lo primero que se liquide en caso de no alcanzar los ratios exigidos sea la cautiva para asegurar la viabilidad de la compañía matriz.

²¹ Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2011) p. 39

²² Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2012) p. 80.

4.6. Ventajas e inconvenientes de la figura

Las sociedades cautivas presentan más ventajas que inconvenientes y esto se puede comprobar con el aumento del número de sociedades que se han creado, lo que significa que esta figura presenta efectos positivos.

Las ventajas de estas entidades podemos agruparlas en generales y financieras. Empezando por las ventajas generales, podemos señalar que la principal es que se trata de una herramienta adecuada para la gestión de riesgos. Estas sociedades constituyen un medio para conseguir determinados fines, principalmente reducir los costes de gestión de riesgos aunque es importante señalar que no se alcanza un fin solo por crear la cautiva, sino que depende de cómo se utilice dentro de la política de la empresa.

Se ha demostrado que es un instrumento eficaz para obtener ciertas coberturas que el mercado no ofrece o cuya prima es muy alta. Este es uno de los principales motivos de su origen.

Otra ventaja que podemos señalar es el destacado papel que la sociedad tiene en la gestión de riesgos ya que unifica ciertas coberturas y sus procedimientos aplicables por lo que hay un mayor control tanto de las coberturas como de los siniestros. Además, centraliza la información lo que les permite un conocimiento rápido de los siniestros, reclamaciones, importe y seguimiento.

Al ser una empresa del mismo grupo, se puede hacer un informe detallado del siniestro y sus causas ya que se conoce perfectamente el negocio, lo que permite una mejor comprensión de los motivos del siniestro y los programas de prevención.

Esto permite crear una cultura de prevención ya que se aprecia el riesgo como algo de la empresa que les afecta de manera directa por lo que, hay una actitud distinta si se sabe que el siniestro será asumido por el afectado.

Una tercera ventaja es la posibilidad que tienen las empresas de saber con certeza las coberturas²³, ya que si de esto se encarga la sociedad cautiva, la

²³ Hierro Anibarro, S. (2011) p.83.

incertidumbre se reduce hasta desaparecer. Hay total libertad para fijar las coberturas y las exclusiones lo que supone la inexistencia de incertidumbre acerca de si existe o no cobertura y su alcance, hecho que proporciona tranquilidad al asegurado. Las coberturas se ajustan a las necesidades del asegurado, son más flexibles y no dependen de las coberturas generales que ofrece el mercado.

Si abordamos las ventajas financieras, la principal es el ahorro de costes que se produce por la creación de la sociedad cautiva. Esto ocurre por distintas razones.

En primer lugar, se ahorra el pago de las primas de seguro si ciertos riesgos los asumen en vez de transferirlos a un tercero lo que conlleva un ahorro de costes. Ese ahorro, correspondería a los gastos generales, costes y beneficios de la aseguradora por lo que pasaría a ser beneficio de la sociedad cautiva y de su grupo empresarial.

Un segundo beneficio es la posibilidad de utilizar el ahorro en costes para realizar inversiones. Puede invertir el ahorro en obtener un rendimiento financiero que mejore la capitalización de la sociedad lo que favorece a la sociedad y mejora su posición al afrontar los ciclos de mercado.

En tercer lugar, la sociedad cautiva al aplicar unas primas más reducidas, puede suponer un ahorro de costes importante. Conoce a los asegurados y la siniestralidad por lo que puede ajustar mejor las primas y tienen un perfil más adaptado a sus circunstancias.

El cuarto beneficio financiero es que dejan de tener un flujo negativo de caja producido porque la prima se abona al principio y la indemnización al final, lo que se convierte en un beneficio para el asegurado.

La quinta ventaja es que existen muchas posibilidades a disposición del promotor que desde el punto de vista financiero permite fijar las primas según los intereses de los asegurados.

La última ventaja financiera es la posibilidad de pagar una prima menor puesto que los reaseguradores las reducirán para que el propietario les transfiera los riesgos y no los retengan por tener una sociedad cautiva.

Independientemente de estas ventajas financieras, encontramos otras dos. Una de ellas es el acceso al mercado del reaseguro lo que les supone un ahorro de costes ya que el precio es más reducido que en el mercado de seguros porque no tienen que soportar costes de las operaciones de seguro directo y se elimina el beneficio de los aseguradores intermedios.

La otra ventaja es de carácter regulatorio. Estas ventajas se dieron en países más receptivos al fenómeno lo que dio lugar a la implantación de una legislación más favorable para la creación y operativa de estas sociedades.

Estas ventajas regulatorias llegan hasta la supervisión ya que los organismos encargados suelen ser comprensivos con esta figura.²⁴ Se da un canal de comunicación fluido con el sector puesto que el regulador suele conocer los puntos fuertes y débiles de la sociedad.

En la Unión Europea, se trata si la regulación y supervisión debe establecerse según unos criterios más ajustados a su naturaleza. Propietarios de cautivas y Estados miembros que están de acuerdo con esta figura intentan incluir cambios en los principios y requisitos para asegurar la viabilidad de esta figura.

Una de las principales ventajas regulatorias ha sido la de tipo fiscal ya que gozaban de una tributación favorable aunque actualmente este incentivo ha perdido importancia y ya no es determinante en la constitución.

Las sociedades cautivas también tienen desventajas. Pueden llegar a tener una excesiva concentración de riesgos o una distribución no muy equilibrada por intentar retener riesgos.²⁵ Por eso es muy importante que la sociedad realice un análisis de los riesgos que asume y los que transfiere mediante contratos de retrocesión para evitar posibles consecuencias en la solvencia e incluso que pueda comprometer la viabilidad económica de la sociedad.

²⁴ Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2011) p.86.

²⁵ Hierro Anibarro, S. (2011) p.87.

En segundo lugar, está el problema del coste financiero. La constitución de esta sociedad conlleva aportar el capital inicial y realizar desembolsos hasta llegar a la capitalización adecuada y aunque el coste es importante no alcanza el que supondría una reaseguradora ordinaria. También implica unos costes fijos y de mantenimiento, gastos de auditoría, costes de supervisión y garantías que exigen un desembolso importante.

El tercer problema son los conflictos que pueden surgir entre promotor y sociedad cautiva por la vinculación que existe entre ellos y que de ser sociedades separadas no se producirían. Por ejemplo que la sociedad cautiva cubra un siniestro cuyo límite excede la póliza, lo que haría cambiar la actitud del asegurado frente al riesgo. Otro problema importante sería que surgieran problemas financieros en la sociedad cautiva y en el asegurado de manera simultánea.

El último inconveniente es relativo a la gestión ya que hay directivos y gestores que crean la cautiva basándose solo en criterios personales como la posibilidad de asegurarse un puesto de alta dirección lo que les permite obtener reconocimiento profesional y acceso a información más sensible a la empresa.

5. CONCLUSIONES

Aunque no se sabe muy bien cuando se comenzó a ejercer la actividad reaseguradora, sí que hubo ciertos acontecimientos que contribuyeron a su desarrollo. Esta evolución a lo largo de los años ha dado lugar a una institución que actualmente existe en todo el mundo e incluso han surgido empresas financieras que califican a estas reaseguradoras.

Dentro del sector asegurador, la entidad del reaseguro es fundamental ya que sin ella no se podrían asumir grandes riesgos. Las sumas aseguradas son muy elevadas y por eso se requieren estos instrumentos para hacer frente a riesgos de tal magnitud. El reaseguro no reduce las pérdidas de la aseguradora sino que hace que sea más fácil para el seguro asumir las consecuencias de un siniestro. Gracias a esto, las aseguradoras pueden asumir grandes riesgos que en otras circunstancias no aceptarían debido a las limitaciones de su capacidad financiera o porque no hubieran querido suscribir riesgos de este calibre.

A pesar de ser una figura aseguradora con menor popularidad que el seguro, quizás por ser una entidad alejada del consumidor medio, permite que el asegurador pueda tener equilibrio en la cartera, es el seguro del asegurador. Lo que hace es homogeneizar los valores asegurados por lo que consigue limitar la responsabilidad asumida. Además, tener una estructura de reaseguro adecuada ayuda al asegurador a competir y crecer en un mercado tan competitivo como es el de los seguros ya que le permitirá controlar los niveles de siniestralidad.

El reaseguro presenta ciertas características similares al seguro como la transferencia, tipos y características de los riesgos aunque el reaseguro muestra mayor complejidad en los contratos.

Aunque comparte los fundamentos del seguro, se distinguen en varios aspectos. En la relación asegurador-asegurado existen ciertas comisiones que protegen al asegurado mientras que en la relación reasegurador-reasegurado, hay más confianza ya que las dos partes son expertas en el tema.

En el caso de los seguros, el asegurador analiza los riesgos que va a suscribir mientras que en el caso del reaseguro, esto no es necesario ya que es suficiente la información que recibe del asegurador. Este hecho se debe a una de las características del reaseguro, el principio de “buena fe”, en el que es esencial la confianza entre las partes.

También hay que decir que para la existencia del reaseguro es fundamental que primero exista el seguro.

Como conclusión al reaseguro, podemos decir que a pesar de sus riesgos, es una práctica que trata de fomentar el apoyo entre las compañías aseguradoras para subsistir en el mercado, distribuyéndose las pérdidas entre sí. Es una actividad muy importante para la supervivencia de las compañías aseguradoras y su respaldo ante el asegurado, con sus efectos positivos para la economía nacional, ya que la materia de seguros es fundamental para garantizar las actividades de un país y aportar a su desarrollo.

En cuanto a las sociedades cautivas, el aumento que han tenido en los últimos años está directamente relacionado con la necesidad que tienen las empresas de responder a la demanda y de poseer herramientas que les ayude en la financiación de los riesgos de mayor complejidad para que así puedan conseguir los fines que se han planteado de una forma más eficiente y eficaz, ya que de esta eficiencia dependerá parte de los resultados.

Tradicionalmente para la gestión de riesgos se utilizaba el autoseguro o la transferencia de riesgos e incluso una combinación de ambas. Gracias al desarrollo del autoseguro y a la búsqueda de ventajas fiscales y económicas surgen las sociedades cautivas. Debido a esto, ciertos países hacen atractivo el establecimiento de este tipo de sociedades por lo que han encontrado una ventaja competitiva que les permite disponer de una nueva fuente de ingresos.

Antes de la constitución de estas sociedades cautivas, las empresas tienen que valorar detenidamente cuales son las posibilidades de la empresa y cuáles son las necesidades para así utilizar esta herramienta dentro de sus políticas o no y si este sistema para gestionar los riesgos de su empresa o de su grupo es

el mejor, teniendo en cuenta también el funcionamiento, las operaciones que van a desarrollar y las ventajas que tiene esta figura.

Por esto, es importante valorar el asesoramiento de un experto que ayude a tomar la mejor decisión, la que sea más beneficiosa para la empresa teniendo en cuenta las características de ésta y los aspectos que influyen en ella. De él dependerá en gran parte el fracaso o el éxito de la cautiva.

Es importante fijarse en las experiencias de otras empresas ya que intentar copiar el modelo va a ser muy difícil si las condiciones y el entorno no son iguales. Hasta el momento, las experiencias de grandes compañías han sido beneficiosas por lo que podría motivar su incremento.

A pesar del gran número de cautivas que ya existen, todavía tienen margen para el crecimiento ya que se han desarrollado diversas alternativas para acercar esta figura a cada vez más empresas. Este crecimiento puede hacer que se incorporen medianas empresas ya que hasta ahora solo las grandes compañías habían constituido cautivas. Algunas de las cautivas que mejor se adaptan a las necesidades de estas medianas empresas son las de alquiler y de células separadas por lo que pueden tener un papel importante en el crecimiento.

Podemos considerar a las sociedades cautivas como un instrumento muy importante para la gestión del riesgo, pero para su constitución es necesario realizar un estudio previo ya que aunque en la mayoría de los casos las ventajas son mayores que las desventajas, depende de las características de cada empresa, por lo que hay que estudiar su viabilidad.

6. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Boquera Matarredona, J., Bataller Grau, J., Olavarria Iglesia, J. (2002) *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*. Ed: Tirant lo Blanch, Valencia

Castillo Plaza, C.A., (2016) *III Congreso nacional de Ordenación, Solvencia y Supervisión en seguros privados y II Congreso internacional de derecho de seguros*. Ed: Psylicom Distribuciones Editoriales

Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A. (2011) *Las sociedades cautivas de reaseguro*. Fundación Mapfre, Madrid

Hierro Anibarro, S., Castillo Plaza, C.A., (2012) *El régimen jurídico de los seguros terrestres y marítimos y su reforma legislativa*. Ed: Comares, Granada

Macedo, P. (2010) *Introducción al reaseguro*. Fundación Mapfre. Madrid

Muñoz Paredes, J.M., (1997) *El coaseguro*. Ed: Cívitas, Madrid

Pérez Torres, J.L. (2011) *Conocimiento del seguro. Teoría general del Seguro*. UMESER S.A.

Sánchez Calero, F., Tirado Suarez, F.J., Tapia Hermida, A.J., Fernández Rozas, J.C. & Fuentes Camacho, V. (2005) *Ley de contrato de Seguro. Comentarios a la ley 50/1980, de 8 de octubre, y a sus modificaciones*. Ed: Aranzadi