



LA PROTECCIÓN DEL CLIENTE DEL MEDIADOR DE SEGUROS
A PROTECCIÓN DO CLIENTE DO MEDIADOR DE SEGUROS
PROTECTION OF THE CLIENT INSURANCE INTERMEDIARIE'S CLIENT

M^a INMACULADA GARCÍA MAZÁS

Licenciada en Derecho por la Universidad de A Coruña

TUTOR: M^a ROCÍO QUINTÁNS EIRAS

Profesora titular de Derecho Mercantil
de la Facultad de Derecho de A Coruña

FECHA DE PRESENTACIÓN: 2 JULIO DE 2014

INDICE

I.INTRODUCCIÓN: LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LOS CLIENTES DEL MEDIADOR DE SEGUROS

II. LA OBLIGACION DE INFORMACIÓN

II.1 Identificación del Mediador

II.2 La obligación de información en atención a la clase de mediador

II.2.I Agentes de seguros exclusivos

II.2.II Agentes de seguros vinculados

II.2.III Operadores de banca seguros

II.2.IV Corredores de seguros. Especial referencia al deber de asesoramiento

II.3 La intermediación en la conclusión del contrato de seguro

II.3.I La vinculación del agente de seguros con la compañía aseguradora

II.3.II La relación del corredor de seguros con el cliente y con la compañía aseguradora

II.4 Sujetos obligados a facilitar la información

II.5 Modalidades de transmisión de la información

III. MECANISMOS EXTRAJUDICIALES DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS ENTRE LOS INTERMEDIARIOS DE SEGUROS Y SUS CLIENTES

III. 1. Los departamentos y servicios de atención al cliente de las entidades aseguradoras.

III. 2. El servicio de atención al cliente y el defensor del cliente.

III.2.I El procedimiento para presentación, tramitación y resolución de quejas y reclamaciones

III.2.II El informe anual

III.3. La protección administrativa del cliente de los servicios de mediación de seguros

IV. OTRAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN

IV.1. El Registro Administrativo especial de mediadores de seguros

IV.2. Requisitos profesionales para el ejercicio de la actividad de mediación

IV.2.I Los agentes de seguros

- A) Agentes de seguros exclusivos**
- B) Agentes de seguros vinculados**
- C) Operador de banca seguros**

IV. 2.II Corredores de seguros

IV. 3. La retribución de los mediadores de seguros

V. LA PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DE LA DIRECTIVA 2002/92/CE DE MEDIACIÓN DE SEGUROS Y SU INFLUENCIA EN LA PROTECCIÓN DEL CLIENTE

I.INTRODUCCIÓN: LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LOS CLIENTES DEL MEDIADOR DE SEGUROS

La protección del cliente del mediador de seguros es un tema de suma actualidad sumido en un proceso de reforma tanto a nivel español como comunitario, que debería de coordinarse con las iniciativas europeas para modificar el sistema financiero, cuya finalidad es incrementar la protección de los consumidores. En el ámbito comunitario existe un proyecto de gran calado de reforma de la Directiva 2002/92/CE¹. En el ámbito nacional, destaca la proyectada reforma del Código mercantil cuyo Anteproyecto fue aprobado por Consejo de Ministros el 30 de mayo de este año², o el Anteproyecto de Ley de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras³. Sin embargo, la realidad muestra una marcada descoordinación entre todos estos instrumentos, que origina una regulación desordenada de la supervisión, contratación y distribución de los seguros.

Prueba de esta descoordinación es la distinta consideración de los comparadores de seguros como mediadores, que hacen por un lado el borrador del proyecto de Real Decreto de 2014, por el que se desarrolla la definición de la actividad de mediación de seguros y reaseguros privados y se modifican determinados aspectos de la normativa reguladora de seguros privados, de mediación y de planes y fondos de pensiones⁴, donde se afirma que la actividad realizada a través de los denominados comparadores de seguros implica en todo caso la realización de una actividad de mediación de seguros, independientemente de que a través de ellos se pueda concluir o no el contrato de seguro; y por otro, el Proyecto de modificación de la Directiva sobre Mediación de Seguros Privados que entiende incluidos a los comparadores de seguros en el concepto de mediación exclusivamente cuando se permite la contratación del seguro al finalizar el proceso. Todo ello nos ha incitado a tratar de profundizar en el aspecto más tuitivo del tema, la posición del cliente en el ámbito de la distribución de los seguros.

La distribución de seguros puede llevarse a cabo de distintas maneras, desde la contratación directa a través de las oficinas y sucursales de las Entidades

¹ Las enmiendas a esta Propuesta de reforma de la mencionada Directiva fueron aprobadas por el Parlamento Europeo el 26 de febrero de 2014.

² Disponible en www.mjusticia.gob.es

³ Disponible en www.dgsfp.mineco.es

⁴ Disponible en www.dgsfp.mineco.es

aseguradoras, incluyendo la contratación telefónica y telemática, hasta la contratación indirecta a través de la utilización de mediadores de seguros⁵.

De los distintos canales de distribución, desde un punto de vista estadístico, la mediación es el más utilizado. Así, el volumen de pólizas contratadas por mediadores de seguros en el año 2011, en el negocio de vida es de un 95,39% y en el negocio de no vida de un 79,19%, frente al volumen de pólizas contratadas directamente por empleados de las entidades aseguradoras y otros canales, que es de 4,61% en el negocio de vida, y de 20,82% en el negocio de no vida⁶. Pero su relevancia también es destacable desde una perspectiva social y económica. El seguro es un producto jurídico y técnicamente complejo, que requiere en numerosas ocasiones un asesoramiento profesional en aras de una mejor comprensión de la terminología utilizada en el sector y de las cláusulas que incorporan los contratos de seguros. Por otro lado, el proceso de fijación de precios por parte de las aseguradoras es también complejo, lo que dificulta la comparativa de los mismos, porque para realizarla, será necesario entender todos los extremos que se contemplan en la póliza⁷. La figura del mediador puede llegar a ser, fundamentalmente cuando utilizamos los servicios de un corredor de seguros, una pieza clave en la protección del cliente de seguros, tanto en la fase precontractual como en la gestión y ejecución del contrato de seguro, especialmente en caso de siniestro. La labor desarrollada por el mediador debe permitir al cliente de seguros tener una visión más clara, completa y definida del producto adquirido.

La Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados⁸, señala en el Preámbulo, que su promulgación es consecuencia de la necesidad de incorporar a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2002/92 de 9 de diciembre de Mediación de Seguros Privados. Este instrumento comunitario tiene como finalidad el desarrollo de la actividad de mediación en libertad de establecimiento y libre prestación de servicios en todo el territorio del Espacio Económico Europeo, contribuir a un correcto funcionamiento del mercado de seguros y garantizar la protección de los consumidores y usuarios. Precisamente el objeto de este trabajo será examinar las medidas de protección de la clientela que utiliza los servicios de un mediador de seguros y que aparecen recogidas en la citada ley. Cuando hablamos de clientes de los mediadores de seguros nos estamos refiriendo a los tomadores, asegurados o beneficiarios del seguro, tengan o no la condición de consumidores y se trate de particulares o de empresas.

La ley 9/1992 de 30 abril de Mediación en Seguros Privados ya imponía al mediador un deber de información al asegurado, pero su regulación era

⁵ Prueba de las distintas modalidades que existen de distribución de productos de seguro es la gran expansión que ha cobrado la figura de los comparadores de seguros en el ámbito nacional y comunitario.

⁶ Datos obtenidos del *Informe Anual de Mediación. Año 2011*, de la página web www.dgsfp.mineco.es.

⁷ Vid. SÁNCHEZ SANTOS, J.M., "Estructura del mercado y competencia en la distribución de seguros: una perspectiva económica", en AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), *Estudios sobre Mediación de Seguros privados*, pp. 29 y ss. En concreto cit. p. 40 (...) "La póliza de seguros es un documento legal complejo, en ocasiones difícil de leer y entender, especialmente en el caso de particulares y pequeñas empresas".

⁸ BOE núm. 170 de 18 julio de 2006.

insuficiente. La Ley 26/2006, recoge el mandato de la Directiva 2002/92 y lo desarrolla regulando la obligación de información del mediador de forma más detallada, lo que incrementa la protección del cliente de seguros.

Los artículos 42 a 46 del Título II Capítulo V de la Ley 26/2006 rotulado como “*Deber de información y protección de la clientela de los servicios de mediación de seguros*” parecen, en principio, los únicos preceptos que recogen las obligaciones de los mediadores en la materia. Nada más lejos de la realidad, pues un recorrido por el articulado de la ley, nos revela la existencia de otras medidas de protección dispersas a lo largo del texto legal.

Empezaremos hablando de las obligaciones de información impuestas a los mediadores, seguiremos con los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos, para finalizar tomando en consideración una serie de preceptos que si bien no regulan directamente medidas de protección del cliente, indirectamente persiguen su tutela al exigir a los mediadores un comportamiento y unos requisitos necesarios para el ejercicio de su profesión.

II. LA OBLIGACIÓN DE INFORMACIÓN

El Capítulo V de la LMSRP dedicado a la protección de los clientes que contratan los servicios de un mediador de seguros, desarrolla en su Sección primera, artículos 42 y 43, la obligación de información de los mediadores de seguros. El primero de estos artículos contempla la obligación de información desde una perspectiva general para todos los mediadores y desde una perspectiva individual para cada uno de ellos⁹. En este punto nos centraremos en la primera de las perspectivas, dejando para más adelante el estudio de la segunda.

La obligación de información regulada en este precepto, exige al mediador poner en conocimiento del cliente, una serie de datos relacionados con su actividad de mediación para que éste pueda decidir libremente si desea contratar un seguro con su intervención y recibir, en su caso, el asesoramiento correspondiente, siendo consciente de lo que esto implica y de los derechos y obligaciones que le corresponderían. Se trata de una obligación de resultado, no de medios¹⁰ pues la propia ley de mediación relata de forma detallada y concreta la información que el mediador debe proporcionar al cliente con carácter previo a la suscripción del contrato. El cumplimiento de esta obligación requiere que el mediador facilite al cliente todos y cada uno de los datos

⁹ Vid. GIRGADO PERANDONES, P., “Obligaciones de información del mediador de seguros”, AAVV. (Dir. QUINTÁNS EIRAS, R.) “*Estudios sobre Mediación de Seguros Privados*”, cit. p. 234

¹⁰ Si se tratase de una obligación de medios, bastaría con observar un determinado grado de diligencia adecuado a las características o conocimientos del destinatario de la información.

exigidos por la ley¹¹. Es más, el incumplimiento de esta obligación conlleva la correspondiente sanción¹².

II.1 Identificación del Mediador

El párrafo primero del artículo 42 LMSRP recoge el deber de todo mediador de seguros de informar a su cliente, con carácter previo a la celebración del contrato de seguro¹³ y con ocasión de su modificación o prórroga, de haberse producido alteraciones en la información inicialmente suministrada¹⁴, de una serie de datos, que permitirán a éste, identificar claramente al mediador y sus posibles vinculaciones con una entidad aseguradora¹⁵. El mediador estará obligado a comunicar:

En primer lugar su identidad y dirección. Esto supone, si se trata de una persona física, proporcionar nombre y apellidos, NIF y dirección profesional, y si se trata de personas jurídicas (sociedades de agencia y corredurías de seguro) informar de la denominación social, CIF y domicilio social. También puede informarse sobre la dirección de correo electrónico y la página web del mediador¹⁶.

En segundo lugar, el Registro en el que esté inscrito y los medios para poder comprobar esa inscripción. El Registro donde deben constar inscritos todos los mediadores de seguros con carácter previo al inicio de sus actividades, es el Registro administrativo especial de mediadores de seguros, corredores de reaseguros y sus altos cargos, regulado en el artículo 52 LMSRP¹⁷. En cuanto a los medios para poder comprobar esa inscripción, lo más habitual es proporcionar al cliente su número de inscripción junto a la página web de la DGSFP, a través de la cual se puede acceder al citado Registro administrativo.

¹¹ En este sentido vid. GIRARDO PERANDONES, P., "Obligaciones de información del Mediador de Seguros", pp. 231 y ss. y PEÑAS MOYANO, M. J., "La obligación de información del mediador de seguros: Propuesta desde Europa", pp. 259 y ss. ambos trabajos en AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, R.) "*Estudios sobre Mediación de Seguros Privados*"

¹² Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J. "*Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros privados*" cit. p. 618

¹³ Es un deber de información precontractual característico del derecho de consumo, que se justifica en la desigualdad informativa que existe entre empresario y consumidor, y cuya finalidad es informar adecuadamente al consumidor acerca de los bienes y servicios ofertados y del propio contrato. Sin embargo, tal y como aparece contemplado en el Ley 26/2006 de Mediación esta información se ha visto limitada a unos pocos aspectos sobre la identificación de los mediadores y las posibilidades de reclamación del cliente. Vid. LATORRE CHINER, N., "Los deberes de información del Mediador de Seguros", AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. y BALLESTER GRAU, J.) "*Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*", pp. 222 a 224.

¹⁴ Exigencia contemplada en el artículo 42.3 LMSRP.

¹⁵ Vid. QUINTANS EIRAS, R., "La protección a los aseguradores en los contratos intermediados por mediador de seguros", cit. p. 449, en R.E.S. 2005, 123-124.

¹⁶ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., "*Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros privados*" cit. pp. 619 y 620.

¹⁷ Los agentes de seguros exclusivos y operadores de banca seguros exclusivos además deberán estar inscritos en el Registro de agentes de seguros de la entidad aseguradora con la que hayan celebrado un contrato de agencia de seguros (artículo 15 LMSRP). Los datos contenidos en este registro interno serán remitidos por cada entidad aseguradora a la DGSFP para su inscripción en el Registro administrativo del art. 52, por lo que estos datos están a disposición de los clientes de los mediadores que accedan a la página web de la DGSFP (www.dgsfp.mineco.es)

No obstante, todavía pueden utilizarse otros medios como por ejemplo un escrito de autorización de la actividad procedente del órgano de control¹⁸.

En tercer lugar, si posee una participación directa o indirecta superior al 10% en el capital social o en los derechos de voto en una entidad aseguradora determinada o si una entidad aseguradora determinada posee una participación directa o indirecta superior al 10% de los derechos de voto o del capital social del intermediario de seguros. La finalidad perseguida al exigirse este tipo de información es garantizar que el cliente conozca la existencia de vínculos intersocietarios que puedan influir a la hora de garantizar una actuación diligente por parte del mediador, siendo obligatorio informar siempre que la participación supere el 10% del capital social o de los derechos de voto, lo que es coherente con lo dispuesto en el artículo 28 de esta misma ley, acerca de la obligación de informar en aquellos casos en los que existan vínculos estrechos o participaciones significativas¹⁹.

En cuarto lugar, los procedimientos que permitan a los consumidores y otras partes interesadas presentar quejas sobre los intermediarios de seguros (art. 44) y, en su caso, sobre los procedimientos de resolución extrajudiciales (arts. 45 y 46). La exigencia de informar al cliente de los procedimientos previstos para que los consumidores y las demás partes interesadas puedan presentar quejas sobre los intermediarios de seguros, será objeto de un análisis más detallado más adelante.

Y en quinto lugar, el tratamiento de sus datos de carácter personal, de conformidad con el artículo 5.1 de la LO. 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de datos de carácter personal. Con excepción de este requisito, el resto de apartados es prácticamente una transcripción del artículo 12.1 de la Directiva 2002/92/CE de 9 de diciembre, sobre Mediación en los Seguros Privados²⁰.

Como podemos observar, se trata de información relacionada con la actividad empresarial del mediador y destinada a que el cliente conozca el tipo de mediador ante el que se encuentra y su grado de vinculación con la entidad aseguradora.

¹⁸ Vid. CASADO GARCÍA, R. *“La Mediación de Seguros y Reaseguros en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”* cit. p. 334.

¹⁹ Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 333 donde señala (...) *“No obstante, si bien en el caso del art. 28 pueden existir obligaciones de información al órgano supervisor en supuestos en los cuales existan participaciones con entidades aseguradoras inferiores al 10% (por ejemplo en aquellos casos en los que la participación inferior al 10%, permite formar parte de los órganos de administración de la entidad), en el caso del art. 42 de la Ley 26/2006 la obligación de información parece limitarse exclusivamente a participaciones superiores al 10%, no siendo necesario informar al cliente de aquellas participaciones que, siendo inferiores o iguales al 10%, permiten participar en el órgano de decisión de la entidad, toda vez que esa información, si bien puede ser relevante para el órgano supervisor a la hora de analizar si la actuación del corredor puede estar influida por una compañía, para el cliente será, con carácter general, irrelevante”*.

²⁰ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J. *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, establece en p. 619 *“Esta adición resultaba innecesaria puesto que no todos los seguros se contratan con intervención de mediadores de seguros, sino que en muchas ocasiones los candidatos al aseguramiento acuden directamente al asegurador y no por este motivo carecen de la tutela de la LPPDCP”*.

II.2 La obligación de información en atención a la clase de mediador

El párrafo segundo del artículo 42 LMSRP, establece que atendiendo a la modalidad de mediación en seguros practicada, los mediadores de seguros deberán, también con carácter previo a la celebración del contrato de seguro, completar la información recogida en el párrafo primero, con unos datos relacionados con la mayor o menor independencia con que desarrollan su labor de intermediación, lo que afecta directamente al asesoramiento prestado por cada clase de mediador y a su responsabilidad profesional.

Se trata de una obligación que trae causa de las obligaciones generales de todo mediador²¹ contenidas en el artículo 6, apartado 3, en este caso, donde se aclara que en toda publicidad y documentación mercantil de mediación de seguros privados, deberán destacar las expresiones y menciones establecidas en esta ley para cada clase de mediador de seguros, debiendo constar en todo caso, el número de inscripción en el Registro de Mediadores de Seguro, Corredores de Reaseguro y de sus Altos Cargos.

II.2.1 Agentes de seguros exclusivos

Tienen el deber de informar al cliente de la existencia de un contrato (contrato de agencia) por el que se obligan a realizar actividades de mediación en seguros exclusivamente con una entidad aseguradora o, de estar debidamente autorizados, con otra entidad aseguradora (nunca más de dos aseguradoras). En este caso, a solicitud del tomador, deberán informar del nombre de dicha entidad aseguradora (letra a del art. 42.2 LMSRP)²².

Resulta obvio que si el agente de seguros exclusivo media para una entidad aseguradora determinada (máximo dos) con carácter exclusivo, carece de las notas de independencia e imparcialidad, dado que su actuación viene marcada por las pautas y objetivos fijados por la entidad aseguradora para la que trabaja. La persona que desee contratar un seguro utilizando los servicios de esta clase de mediador, debe ser consciente de esa relación de dependencia y lo que esta implica.

El tomador del seguro podrá solicitar que se le informe del nombre de la entidad aseguradora para la que media el agente exclusivo. Para ello será necesario, que el agente, ponga en conocimiento del tomador, la posibilidad que tiene de solicitar esa información. En este sentido, más adelante, se reitera

²¹ QUINTÁNS EIRAS, R., "La protección a los asegurados en contratos intermediados por mediador de seguros", en *R.E.S.* 2005, 123-124, cit. p. 449.

²² El artículo 14 LMSRP prevé la posibilidad de que la entidad aseguradora con la que el agente de seguros exclusivo tenga suscrito el contrato de agencia de seguros, le autorice únicamente la celebración de otro contrato de agencia de seguros distinto, con otra entidad aseguradora, para operar en determinados ramos de seguros, riesgos o contratos en los que no opere la autoridad autorizante. Dicha autorización se concederá por escrito indicando su duración, la entidad aseguradora a la que se refiere y los ramos o contratos de seguro o clase de operaciones que comprende. Se procederá a su anotación en el registro de agentes al que alude el art. 15 de la Ley de Mediación. Por otro lado, si el agente de seguros exclusivo recibe autorización de la entidad aseguradora con la que ha celebrado un contrato de agencia de seguros en exclusiva, para suscribir contratos de agencia con dos o más entidades aseguradoras, deja de ser un agente exclusivo y pasaría a ser un agente de seguros vinculado.

la obligación de los agentes de seguros, de notificar a sus clientes el derecho que les asiste a conocer el nombre de la entidad o entidades aseguradoras con las que trabaja el agente (último párrafo de la letra a del art. 42, común para agentes de seguros exclusivos y vinculados).

Este deber de información está relacionado con la exigencia prevista en el artículo 17 LMSRP donde se establece que los agentes de seguros exclusivos deberán hacer constar en toda su publicidad y documentación mercantil, la expresión “agente de seguros exclusivo” en caso de persona física, o “agencia de seguros exclusiva” si se trata de personas jurídicas, seguida de la denominación social de la entidad aseguradora para la que están realizando la operación de mediación, así como su número de inscripción en el Registro administrativo especial de mediadores de seguros, corredores de reaseguros y sus altos cargos.

También los auxiliares externos²³ de los agentes de seguros exclusivos deberán identificarse como tales e informar al cliente de los datos de inscripción correspondientes al agente de seguros por cuenta del que actúan.

II.2.II Agentes de seguros vinculados

Los agentes de seguros vinculados deben dejar claro que no son ni agentes de seguros exclusivos, ni corredores de seguros, es decir, que no están obligados por contrato a ejercer actividades de mediación en seguros exclusivamente con una o varias entidades aseguradoras y que tampoco realizan una labor de asesoramiento basada en un análisis objetivo, propia de los corredores de seguros (letra a del artículo 42.2 LMSRP)²⁴.

La Ley dice textualmente que no están contractualmente obligados a realizar actividades de mediación en seguros “*exclusivamente con una o varias entidades aseguradoras*”. Lo que caracteriza a los agentes de seguros exclusivos y los diferencia de los agentes de seguros vinculados es que los primeros están contractualmente obligados a mediar en seguros de forma exclusiva con una entidad aseguradora determinada, o como máximo con dos (en caso del supuesto previsto en el art. 14 de la ley de mediación), mientras que los segundos no realizan actividades de mediación en seguros de forma exclusiva para ninguna entidad aseguradora, sino que llevan a cabo esas actividades para dos o más aseguradores, sin exclusividad de ningún tipo. Es decir, los agentes de seguros vinculados están obligados por contrato a mediar en seguros para varias entidades aseguradoras sin pacto de exclusividad. Si el agente quiere firmar nuevos contratos con otras entidades aseguradoras, es libre de hacerlo, no necesitando la autorización de ninguna de las entidades con las que trabaja. De ello se desprende cierta autonomía en la realización de

²³ La figura de los auxiliares asesores desaparece en el Anteproyecto de Ley de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras, y los auxiliares externos pasan a denominarse “*colaboradores externos de los mediadores de seguros*” (Disposición final tercera. Uno).

²⁴ La figura del agente de seguros vinculado es una novedad de la LMSRP que crea una figura intermedia entre el agente exclusivo y el corredor de seguros, y que no se corresponde con el agente de seguros vinculado que contempla la Directiva 2002/92/CE. Sobre el tema TIRADO SUÁREZ, F.J., “*Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados*”, vid. pp. 421 y ss.

su labor de intermediación, pudiendo escoger entre las diferentes pólizas ofertadas por las compañías aseguradoras con las que se encuentra contractualmente vinculado. Pero esa autonomía, como hemos dicho, es limitada, pues su libertad de elección se ve coartada por un número determinado de compañías de seguro.

El último párrafo de la letra a) del artículo 42.2 LMSRP, que como ya comentábamos anteriormente, es común para agentes de seguros exclusivos y vinculados, permite al cliente solicitar el nombre de las entidades aseguradoras para las que medien los agentes de seguros vinculados, pero para ello es preciso que éstos le notifiquen previamente el derecho que le asiste a obtener esa información. Esta exigencia está en línea con lo dispuesto en el artículo 22 LMSRP que establece que en la documentación y publicidad de la actividad de mediación en seguros del agente vinculado, debe figurar de forma destacada la expresión “agente de seguros vinculado” o “sociedad de agencia de seguros vinculada” según se trate de personas físicas o jurídicas. También se hará constar la circunstancia de estar inscrito en el Registro de Mediadores de Seguros, Corredores de Reaseguros y de sus Altos Cargos. Más adelante añade que en la publicidad, además se deberá mencionar las entidades aseguradoras con las que haya celebrado contrato de agencia de seguros.

El cliente del mediador dispone pues, de un derecho a informarse del nombre de las entidades aseguradoras con las que trabaja el agente de seguros vinculado, derecho cuya existencia debe ser comunicada por el propio agente. Pero esa información aparece también en la publicidad que el agente realice e indirectamente en su documentación, pues al reflejar su inscripción en el Registro previsto en el artículo 52, se ofrece la posibilidad de acceder a esos nombres, dato que debe constar en el citado registro, tal y como se especifica en el artículo 21.4 LMSRP. Además, entre las obligaciones de información comunes a todos los mediadores recordemos que está la de informar al cliente acerca del registro en el que está inscrito y los medios para poder comprobar dicha inscripción, lo que nos puede conducir a obtener idéntica información.

II.2.III Operadores de banca seguros

El operador de banca seguros es la denominación que se da al agente de seguros, exclusivo o vinculado, cuando la mediación es ejercida por entidades de crédito, siendo operador tanto cuando ésta se ejerce por la entidad de crédito como cuando se realiza a través de sociedades en las que la entidad de crédito tiene participación²⁵. Por esta razón a los operadores de banca seguros les será de aplicación lo dispuesto en la Ley de Mediación²⁶ para agentes de seguros exclusivos y agentes de seguros vinculados, y por ello la letra b) del artículo 42.2 LMSRP exige a los operadores de banca seguros, según ejerzan su actividad de mediación de forma exclusiva o vinculada, el cumplimiento de los requisitos previstos en la letra anterior, es decir, deben informar de su

²⁵ Vid. ELGUERO Y MERINO, J.M., *“El Agente de Seguros y su responsabilidad civil. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 78

²⁶ Cfr. Subsección 2ª y Subsección 3ª de la Sección 2ª, Capítulo I, Título II de la Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados, tal y como se establece en el artículo 25 de la citada ley.

relación de mayor o menor dependencia con la o las entidades aseguradoras con las que trabajen. Pero además de esta obligación, a cuyo análisis nos remitimos, deberán informar a su cliente de que su labor de asesoramiento tiene por finalidad contratar un seguro, y no cualquier otro producto que comercialice la entidad de crédito. Se ha querido elevar a rango legal la necesidad de distinguir entre productos bancarios y aseguradores, para evitar la confusión del cliente, y que éste, en todo momento, pueda elegir libremente a la entidad aseguradora que considere más conveniente a sus intereses y al mediador que estima oportuno en aras de un adecuado asesoramiento²⁷.

Por lo tanto, el operador de banca seguros, debe informar de su naturaleza de mediador de seguros y de su condición de agente exclusivo o vinculado, dejando claro que su función es la de celebrar un contrato de seguro²⁸.

II.2.IV Corredores de seguros. Especial referencia al deber de asesoramiento.

La letra c) del artículo 42 LMSRP exige a los corredores de seguros informar al cliente de que su asesoramiento se lleva a cabo a través de un análisis objetivo, cuya dinámica es objeto de explicación en el apartado 4º de este mismo artículo. No es éste el único lugar donde se vincula el análisis objetivo a los corredores de seguros. Así el artículo 26 LMSRP en la definición de corredor de seguros, establece que realizan la actividad de mediación sin mantener vínculos contractuales que supongan afección con las entidades aseguradoras y que ofrecen asesoramiento independiente, profesional e imparcial, entendiéndose por tal el realizado conforme a la obligación de llevar a cabo un “análisis objetivo”. Vemos como el asesoramiento del corredor de seguros está inevitablemente unido a la realización de un análisis objetivo. Con ello se trata de resaltar la independencia del corredor respecto de las entidades aseguradoras.

El cliente del corredor de seguros debería ser asesorado por el mismo sobre el mejor seguro posible, atendiendo a las circunstancias y características del riesgo asegurado y a las limitaciones del precio del seguro²⁹. Para desarrollar dicho asesoramiento y poder formular una recomendación adecuada ateniéndose a criterios profesionales, se configura el llamado análisis objetivo. Es éste un concepto elaborado por la Directiva 2002/92 en el artículo 12, donde se exige para su realización el análisis de un número suficiente de contratos de seguro ofrecidos en el mercado. El legislador español elabora una presunción de la existencia de análisis objetivo de un número suficiente de contratos en dos casos³⁰ (art. 42.4 LMSRP):

²⁷ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., “*Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p. 625

²⁸ El incumplimiento de la separación entre la función de mediación de seguros y la venta de productos bancarios es objeto de sanción en los artículos 55.3 a) y b) LMSRP.

²⁹ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., “*Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p. 630

³⁰ El Anteproyecto de Ley de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras modifica el párrafo 4º del art. 42 de la LMSRP, haciendo desaparecer esta presunción de la existencia de análisis objetivo (Disposición final tercera. Tres)

- Cuando el corredor haya analizado los contratos ofrecidos por al menos tres entidades aseguradoras que operen en el mercado en los riesgos objeto de cobertura.
- O bien, cuando el corredor haya diseñado de forma específica para ese cliente un contrato de seguro y negociado su contratación, con al menos tres entidades aseguradoras que operen en el mercado en los riesgos objeto de cobertura.

Primero, resaltar que nos encontramos ante una presunción. Lo que el artículo 42.4 establece es que el análisis objetivo lo realizará el corredor sobre la base “del análisis de un número suficiente de contratos de seguro ofrecidos en el mercado en los riesgos objeto de cobertura”, de manera que se puede llevar a cabo un análisis objetivo mediante el estudio de los contratos ofrecidos por al menos tres compañías aseguradoras, o mediante el estudio de un número inferior o superior a tres según las características del riesgo o los ramos de actividad aseguradora en cuestión³¹. En ocasiones el número de contratos de seguro ofertado en el mercado será elevado, mientras que en otras, pueden no existir siquiera tres ofertas. Por lo tanto, el análisis objetivo que debe realizar el corredor ha de adaptarse a las condiciones del mercado asegurador.

En segundo lugar, el legislador español contempla la posibilidad de que sea el corredor el que se encargue de diseñar un contrato de seguro conforme a las necesidades de su cliente y posteriormente negocie su contratación con varias compañías aseguradoras, que al igual que señalábamos hace un momento, pueden ser tres, o bien un número inferior o superior según las circunstancias.

En cualquier caso, el análisis objetivo conlleva tener claro el riesgo que el cliente quiere asegurar y la amplitud de su cobertura, es decir, que es lo que quiere el cliente. Por ello el corredor juega un importantísimo papel en relación con el deber de declaración del riesgo por el tomador del seguro. El artículo 10 LCS señala: “el tomador del seguro tiene el deber, antes de la conclusión del contrato, de declarar al asegurador, de acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todas las circunstancias por él conocidas que puedan influir en la valoración del riesgo. Quedará exonerado de tal deber si el asegurador no le somete cuestionario o cuando, aún sometiéndoselo, se trate de circunstancias que puedan influir en la valoración del riesgo y que no estén comprendidas en él”. El corredor es un experto en seguros y sabe mejor que nadie lo que debe preguntar para conocer y valorar el riesgo³². De encontrarnos con un

³¹ Vid. Sobre el tema CASADO GARCÍA, R., “La Mediación de Seguros en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, p. 336 y ss. donde se recalca la diferencia entre la solicitud de un seguro de automóvil, que nos sitúa ante un riesgo masa, tratado por el corredor en su actividad profesional de forma asidua, y la solicitud de un seguro combinado de actividades empresariales, multirisgos industriales. En el primer caso habrá numerosas ofertas puestas en el mercado por diferentes Compañías de seguros, lo que permitirá analizar tres o incluso más, mientras en el segundo, el número de compañías y de ofertas descenderá notablemente, por lo que puede que no tenga tres ofertas que analizar. Sobre el tema vid. además TIRADO SUÁREZ, F.J., “Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados” p. 631 “(...) hay ramos de la actividad aseguradora en los que la oferta es inelástica, mientras que existen otros donde existe una amplia competencia en función de la demanda de la clientela”

³² Vid. ELGUERO Y MERINO, J.M., “El Agente de Seguros y su Responsabilidad Civil. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, cit. p.44

cuestionario elaborado por una entidad aseguradora, el corredor debe explicar a su cliente el alcance e importancia de las cuestiones a responder para alcanzar una correcta valoración del riesgo y obtener la cobertura adecuada a sus necesidades. Si nos encontramos ante el supuesto de que sea el corredor quien diseñe el contrato de seguro, su papel adquiere todavía mayor relevancia, pues de él depende hacer las preguntas correctas y necesarias de cara a elaborar el mejor contrato de seguro posible para su cliente.

Por último, mencionar que la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones ha manifestado que, con ocasión de las sucesivas renovaciones de pólizas intermediadas por el corredor, éste vendrá obligado en cada renovación a realizar el correspondiente análisis objetivo. Cabe matizar esta afirmación, en la medida en que, si los corredores estuviesen obligados en cada renovación a realizar un análisis objetivo, supondría una enorme carga, que necesariamente se traduciría en la consiguiente compensación económica. Es más lógico entender que este análisis objetivo sólo debería llevarse a cabo en aquellos casos en los que se produjeran modificaciones importantes en las ofertas de mercado que puedan beneficiar al cliente, o si el cliente solicita una modificación de las coberturas contratadas³³. En estos casos, estaría justificado un nuevo análisis objetivo, propiciado por una alteración significativa de las circunstancias contractuales o de mercado, y su carácter oneroso, lo asumirá la entidad aseguradora con la que se renueva o con la que se firma el contrato de seguro, con ocasión del pago de la prima, y/o el propio cliente del mediador, en concepto de honorarios profesionales.

La razón de que la información que ha de proporcionar el corredor y el modo en que ha de proporcionarla sea diferente a la de otros mediadores, se encuentra en que la relación jurídica que el corredor debe mantener con los clientes³⁴, es distinta a la de cualquier otro mediador y a diferencia del agente que gestiona los intereses de un determinado asegurador, el corredor persigue buscar un acercamiento del tomador del seguro al asegurador que estima más conveniente para ese tomador³⁵.

Los datos que el mediador debe facilitar al cliente en virtud de los dos primeros párrafos del artículo 42 LMSRP, pueden definirse como de carácter extracontractual, dado que se refieren a características del mediador entendido como empresario³⁶, tratándose de una información ajena al contrato de seguro que pueda llegar a celebrarse. La información relacionada con este contrato se encuentra contemplada en los párrafos 4 y 5 del citado artículo, dedicados al

³³ CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, vid. pp. 337 a 339

³⁴ Se echa en falta que la Ley no especifique quien es el cliente del corredor, laguna que se mantiene en el anteproyecto de Ley del Código mercantil, aprobado por Consejo de Ministros el 30 de mayo de 2014. A diferencia de lo que sucede al regular el contrato de agencia de seguros donde se hace referencia a que el agente se obliga frente a un asegurador (art. 584-4), la regulación del contrato de correduría de seguros se limita a disponer que el corredor se obliga a realizar actividades de presentación, propuesta o realización de trabajos previos a la celebración de un contrato de seguro, sin indicar para quien lo hace (art. 584-5).

³⁵ QUINTÁNS EIRAS, R., *“La protección a los asegurados en contratos intermediados por mediador de seguros”*, en R.E.S. 2005, 123-124, cit. p. 453.

³⁶ CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 333

deber de asesoramiento del corredor de seguros y del resto de mediadores respectivamente.

Cuando hablamos de asesoramiento inmediatamente asociamos este deber a los corredores de seguros. No en vano el artículo 26.1 LMSRP al ofrecernos un concepto de corredor incluye como característica esencial del mismo el ofrecimiento de un asesoramiento independiente, profesional e imparcial. Efectivamente, el corredor de seguros, está sujeto a un deber de asesoramiento que la ley vincula inexorablemente a la obligación de llevar a cabo un análisis objetivo. Como ya hemos visto, el corredor averiguará cuales son las necesidades del cliente, escuchándole y haciéndole las preguntas adecuadas para obtener una idea clara de cuál será el riesgo objeto de cobertura y cuál será la amplitud de la misma. Con esta información indagará en el mercado asegurador las ofertas existentes, si las hubiere, y hará una comparativa de las mismas de cara a ofrecer a su cliente el contrato que mejor se adapte a sus exigencias. Ahondando en el tema, el párrafo 2 del artículo 26 recoge la obligación del corredor de seguros de informar a su cliente sobre la condiciones del contrato que, a su juicio, conviene suscribir, ofreciendo la cobertura, que de acuerdo a su criterio profesional, mejor se adapte a las necesidades de aquel.

Una vez realizado el análisis objetivo, y como resultado de él, entramos en una fase de asesoramiento donde el corredor propone al cliente el contrato de seguro que mejor se adecúa a sus necesidades³⁷. Se trata de ofrecer al cliente lo que podríamos denominar un servicio profesional personalizado.

Pero aún hay más, el último inciso de este párrafo 2^a del artículo 26 establece que los corredores de seguros *“velarán por la concurrencia de los requisitos que ha de reunir la póliza de seguros para su eficacia y plenitud de efectos”*. Esto implica que en su búsqueda del seguro más conveniente para su cliente, el corredor debe tomar en consideración cuestiones como la solvencia de la entidad aseguradora, el buen trato a la clientela, la rapidez en la liquidación y abono de las indemnizaciones por siniestro, etc.³⁸ Este asesoramiento es, por lo tanto, innato a la figura del corredor de seguros, quien al no mantener vínculos contractuales que supongan afección con entidades aseguradoras, está en la posición ideal para estudiar, comparar y recomendar, de entre todas las opciones disponibles, aquella que mejor satisfaga las necesidades de su cliente con un nivel de independencia inalcanzable para cualquier otra clase de mediador de seguros. Ahora bien, el desconocimiento que habitualmente tiene

³⁷ Vid. ISERN SALVAT, M. R., “La intervención de los mediadores en el contratación del seguro” en AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), *“Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”*, cit. p. 224.

³⁸ Vid. sobre el tema TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 477 y ss. quien pone de manifiesto: *“El problema de la elección de entidad aseguradora es importante, especialmente en casos de insolvencia de los aseguradores elegidos (...) los organismos de control de los Estados miembros del EEE, están divulgando listas negras de entidades aseguradoras intrusas, sin autorización en ningún Estado miembro del EEE, o que se encuentren incursas en algún procedimiento de insolvencia judicial o administrativamente declarado. Si a pesar de esta advertencia publicada en la página web de la DGSFP, el corredor de seguros, por los motivos que sean, elige una de estas entidades aseguradoras, se habrá producido un supuesto de grave negligencia del mismo”*.

el cliente sobre el sector asegurador es motivo suficiente para plantear la extensión del deber de asesoramiento a cualquier mediador de seguros³⁹.

Resulta obvio, que el asesoramiento que los mediadores que no tienen la condición de corredor, pueden ofrecer, dista mucho del que acabamos de describir. Los agentes de seguros exclusivos, los agentes de seguros vinculados y los operadores de banca seguros, tienen un mayor o menor grado de dependencia de la/s entidades aseguradoras a las que se hallan vinculadas a través de un contrato de agencia, razón fundamental por la que no pueden ofrecer un asesoramiento objetivo, independiente e imparcial. Aún así, es importante el papel que estos mediadores pueden desempeñar a la hora de proporcionar cuantas explicaciones solicite el cliente para una mejor comprensión del producto asegurador. Pero también será relevante que el mediador además de tomar en consideración la información que el cliente le proporcione en cuanto a sus necesidades, interroga a éste para una mejor delimitación de las mismas. Si bien es cierto, que los agentes de seguros y los operadores de banca seguros suelen trabajar con proposiciones de seguro estándar, facilitadas por la/s compañías aseguradoras que representan, también los es que dentro de ese muestrario limitado, saben con exactitud lo que el cliente desea, pudiendo aconsejarle aquel producto asegurador que mejor satisfaga sus necesidades, dentro de una oferta limitada; o incluso en el caso de agentes exclusivos asesorarle acerca de la cobertura más conveniente, aunque se disponga de una única proposición de seguro.

Parece correcto defender la extensión del deber de asesoramiento a cualquier tipo de mediador, tanto por las razones expuestas como porque la propia ley de mediación parece contemplar esta idea al establecer en el artículo 42.5 lo siguiente: *“en particular, basándose en informaciones facilitadas por el cliente, los mediadores de seguros deberán especificar las exigencias y las necesidades de dicho cliente, además de los motivos que justifican cualquier tipo de asesoramiento que hayan podido darle sobre un determinado seguro. Dichas precisiones, habrán de dar respuesta, como mínimo, a todas las cuestiones planteadas en la solicitud del cliente y se modularán en función de la complejidad del contrato de seguro propuesto”*. Su tratamiento en un párrafo distinto y a continuación del párrafo 4º, que trata del asesoramiento basado en un análisis objetivo a llevar a cabo por los corredores de seguro, parece querer poner de manifiesto que existe otro tipo de asesoramiento más sencillo y acorde con las circunstancias de las restantes clases de mediadores. Estos deberán de tomar nota de las exigencias y necesidades del cliente, ofreciéndole de entre los productos ofertados por las aseguradoras con las que trabajan, aquel que mejor se adapte a su solicitud y dando las explicaciones pertinentes en cuanto a su contenido⁴⁰. Este comportamiento entrañará una mayor o menor dificultad en función de la complejidad del contrato de seguro y

³⁹ Vid. LATORRE CHINER, N., “Los deberes de información y asesoramiento del mediador de seguros”, AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. Y BATALLER GARU, J.), “Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, cit. p. 230

⁴⁰ Para más información sobre el tema vid. LATORRE CHINER, N., “Los deberes de información y asesoramiento del mediador de seguros”, AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. Y BATALLER GRAU, J.), “Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, pp. 229 y ss.; vid. también GIRGADO PERANDONES, P., “Obligaciones de información del mediador de seguros”, en AAVV. (Dir. QUINTÁNS EIRAS, R.), “Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”, p. 238

de los conocimientos que del mercado asegurador tenga el cliente, que por lo general, no suelen ser demasiado extensos.

Toda esta información deberá ser plasmada por escrito, tal y como se recoge en el artículo 43 LMSRP (que veremos más detalladamente), hecho fundamental de cara a probar el cumplimiento de la obligación de información y asesoramiento exigida por el artículo 42, que como ya hemos visto, es una obligación de resultado cuyo incumplimiento origina la imposición de la correspondiente sanción⁴¹.

Otra diferencia fundamental en el asesoramiento prestado por corredores de seguros y agentes de seguros, es que el deber de asesoramiento de los primeros se prolonga durante toda la vida del contrato de seguro y se manifiesta nuevamente con toda su fuerza en caso de siniestro (art. 26.3 LMSRP). Durante la vigencia del contrato de seguro, el corredor sigue obligado a aconsejarle si se produce un cambio de circunstancias, si el cliente desea modificar su contrato, ampliar o reducir su cobertura o incluso cambiar de compañía de seguros. Pero este deber también comprende una vigilancia activa sobre las condiciones de renovación del contrato de seguro, debiendo comunicar las posibles mejoras del seguro a los clientes e informar de los cambios legislativos que puedan afectar a los intereses de los asegurados, especialmente en caso de cambio de fiscalidad⁴².

Sin duda, uno de los momentos cruciales del asesoramiento prestado por el corredor es la asistencia al beneficiario del seguro cuando se produce el siniestro debiendo informarle del procedimiento a seguir⁴³, ayudándole con los trámites pertinentes y en caso de que se llegue a un procedimiento judicial, prestar su colaboración a los representantes legales de su cliente⁴⁴. Los agentes de seguros que no tengan la condición de corredor, no están obligados a prestar un asesoramiento continuado⁴⁵, ni mucho menos asistencia en el momento del siniestro, porque no olvidemos el vínculo contractual que une a

⁴¹ Una de las principales críticas que recibe esta ley de mediación es que al igual que sucede con otras leyes de seguros, si bien se prevén las sanciones oportunas para el caso de incumplimiento por el mediador de sus obligaciones, sin embargo, nada se dice de los efectos que ese incumplimiento puede tener en el contrato de seguro.

⁴² Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”* cit. p. 483

⁴³ PEREZ GARRIGUES, M., *“El Corredor de seguros”* en AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. Y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 202, establece: *“No supondrá vínculo que suponga afección con las entidades aseguradoras, que el corredor disponga de los medios necesarios (incluso el software informático al efecto) para tramitar un siniestro, facilitando en nombre del cliente el correspondiente parte (on line, por correo electrónico, por fax, etc.), e interesando por los trámites posteriores que ha de realizar la compañía (peritaje y pago del siniestro, fundamentalmente) para la liquidación final del siniestro”*

⁴⁴ Vid. sobre el tema TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”* pp. 483 y ss. Concretamente en la p. 485 señala que *“La posibilidad de que el corredor ofrezca los servicios jurídicos de despachos profesionales especializados en el sector asegurador, se está divulgando en un momento histórico de gran competencia entre los servicios profesionales de la abogacía”*

⁴⁵ No obstante creemos que podría defenderse una obligación de información del agente durante toda la vigencia del contrato, aunque limitada a poner en conocimiento del cliente informaciones relevantes como un incremento o una disminución de la prima, o una modificación legislativa que afecte al asegurado y relacionada directamente con el concreto contrato de seguro suscrito.

los agentes con la/s entidades aseguradoras para las que buscan tomadores de seguros.

II.3 La intermediación en la conclusión del contrato de seguro.

La celebración de un contrato de agencia, convierte al agente de seguros en representante de las compañías aseguradoras frente a las personas interesadas en contratar un seguro, lo que no se da en igual medida en la labor de intermediación del corredor de seguros.

II.3.1 La vinculación del agente de seguros con la compañía aseguradora

El contrato de agencia conlleva la vinculación del agente a la entidad aseguradora, pues en virtud del mismo, el agente se compromete a realizar actividades de mediación, lo que implica la promoción de contratos de seguro por cuenta de dicha entidad. En el susodicho contrato habrá de constar la condición de agente exclusivo o vinculado, así como las facultades de representación que se otorga al agente⁴⁶. No obstante, al margen de las facultades de representación conferidas, la consideración del agente como representante de la entidad aseguradora, puede surgir por la apariencia jurídica de que dicho agente forma parte de la estructura empresarial de la entidad aseguradora⁴⁷. Argumento que viene reforzado por la obligación impuesta a los agentes de seguros en el artículo 42.2, de manifestar su mayor o menor grado de dependencia, y por lo tanto, su vinculación, con una o más entidades aseguradoras, según se trate de agentes u operadores de banca seguros exclusivos o vinculados.

El artículo 12 LMSRP incluido en la Sección 2ª “*De los agentes de seguros*”, se refiere exclusivamente a agentes de seguros y operadores de banca seguros que operen con carácter exclusivo o vinculado, dejando fuera a los corredores de seguro. Su párrafo 1º establece que las comunicaciones que haga el tomador del seguro al agente que medie o haya mediado en el contrato, surtirán los mismos efectos que si las hubiese realizado directamente a la entidad aseguradora. Viene esto a confirmar que los agentes de seguros actúan en nombre y por cuenta de la compañía aseguradora, es decir la representan. Ahora bien, hay que tener siempre presente que las facultades de representación del agente de seguros se encuentran limitadas a las necesidades que demanda la actividad de promoción de seguros, por lo que el agente no está autorizado a contratar en nombre del asegurador⁴⁸. De manera que cuando el tomador del seguro, cliente del agente, comunique a éste cualquier circunstancia que considere relevante relacionada con el riesgo que quiere o tiene asegurado, un cambio de domicilio, una modificación del derecho

⁴⁶ Vid. ISERN SALVAT, M. R., “La intervención de los mediadores en la contratación del seguro”, AAVV. (Dir. QUINTÁNS EIRAS, R.), “Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”, cit. p. 218

⁴⁷ Ibidem. cit. p. 219

⁴⁸ Ibidem. cit. p. 220

del seguro etc., dicha comunicación tendrá la misma eficacia que de haberse dirigido a la entidad aseguradora⁴⁹.

En el mismo sentido cabe citar el artículo 13.3 LMSRP dedicado a los agentes de seguros exclusivos, que permite al cliente abonar los correspondientes importes al agente exclusivo⁵⁰ como si de la entidad aseguradora se tratase. Sin embargo, y como medida de protección a la parte más débil de la relación, los importes que la entidad aseguradora entregue al agente, no se considerarán abonados al cliente hasta que éste los reciba efectivamente. Vemos de nuevo, como el agente representa a la compañía de seguros, de manera que si el cliente hace entrega al mismo del importe de la prima, existe contrato de seguro, aunque el agente se demore o incluso no llegue a entregar la prima al asegurador⁵¹.

¿Qué ocurre con los agentes de seguros vinculados y los operadores de banca seguros? El artículo 6.2 LMSRP considera a éstos depositarios de las cantidades recibidas de sus clientes en concepto de pago de las primas del seguro⁵² y de las cantidades entregadas por la compañía de seguros en concepto de indemnizaciones o reembolso de las primas destinadas a sus clientes. En este caso, y a diferencia de los agentes de seguros exclusivos, los agentes de seguros vinculados y operadores de banca seguros vinculados se limitan a adquirir la condición de depositarios, y por tanto, responsables frente a la entidad aseguradora del importe de las primas, o frente al cliente del importe de las indemnizaciones o reembolso de las primas⁵³. No podemos hablar de representación por el agente u operador de banca seguros de la entidad aseguradora en el mismo sentido en que lo hacíamos con los agentes exclusivos.

II.3.II La relación del corredor de seguros con el cliente y con la compañía aseguradora

El corredor de seguros se relaciona de un lado, con el cliente que acude a él solicitando la cobertura de un determinado riesgo, y de otro, con las entidades aseguradoras en las que busca el seguro que demanda su cliente. La actividad

⁴⁹ Esto es acorde con lo exigido en el párrafo 1º del art. 8 LCS donde se exige que en la póliza deberá constar el nombre y el tipo de mediador que intervenga en la contratación del seguro.

⁵⁰ ” Cfr. TIRADO SUÁREZ, F. J. “Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados” cit. p. 287, quien señala: “No está legitimado únicamente el agente exclusivo que figure en el contrato de seguro, en los términos del art. 8.9 LCS, sino que lo está cualquier agente del asegurador que haya asumido el riesgo del asegurado”

⁵¹ Vid. CASADO GARCÍA, R. “La Mediación de Seguros en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, cit. p. 129 quien pone de manifiesto: “Se puede afirmar que los importes entregados por el cliente al agente de seguros se realizan en base a una relación derivada de un previo contrato de seguro, mientras que los importes entregados por la compañía al agente se realizan en base a una relación agencial que puede incluir pactos de cuenta corriente”

⁵² Esto sólo se produce si no se ha pactado la domiciliación bancaria de los recibos, lo que suele ser el supuesto más habitual. En este sentido vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., “La Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados” pp. 284 y ss.

⁵³ Ibidem. cit. p. 285 “En su condición de depositario, el mediador debe responder de las cantidades poseídas por cuenta del asegurador, teniendo el riesgo de que su actuación, en caso de impago, se pueda configurar como constitutiva del delito de apropiación indebida”.

de mediación de seguros que realiza el corredor la lleva a cabo con independencia respecto de las compañías aseguradoras. Así lo establece el artículo 26.1 LMSRP al señalar que no pueden mantener vínculos contractuales que supongan afección con entidades aseguradoras. Esto impide, no sólo la existencia de una relación contractual como personal laboral dependiente, sino, en su condición de empresario autónomo, la celebración de un contrato de agencia que le vincule con las compañías aseguradoras⁵⁴.

Por su parte, el artículo 29 LMSRP establece que las relaciones entre corredores y entidades aseguradoras se regirán por los pactos que las partes acuerden libremente añadiendo que esos pactos no pueden afectar a la independencia del corredor de seguros. Lo que la norma hace es dar prioridad al principio de autonomía de la voluntad de las partes, siendo éstas las que libremente configuren el contenido de la relación contractual.

No vamos a entrar aquí en la controversia suscitada en torno a la naturaleza jurídica del contrato que une al corredor de seguros con el asegurador⁵⁵, limitándonos a señalar que sus relaciones jurídicas se van a formalizar a través de acuerdos de colaboración denominados “cartas de condiciones”. El contenido de la carta de condiciones vendrá determinado libremente por las partes, siempre con el límite de la independencia del corredor. La Agrupación de Distribución a través de Mediadores de UNESPA y el Consejo General de los Colegios de Mediadores de Seguros Titulados, han elaborado un Código de Usos entre corredores de seguros y entidades aseguradoras donde se recoge como norma básica de las relaciones entre corredores y aseguradoras el principio de transparencia y cuya Parte III establece los requisitos que debe contener la carta de condiciones, las reglas para la suscripción de riesgos y las relaciones de las partes durante la vigencia de la póliza de seguros. En el Código de usos se especifica que la carta de condiciones contendrá entre otros extremos: la identificación y capacidad legal de las partes, fecha de entrada en vigor y duración del contrato, cuadro de comisiones y condiciones de remuneración del corredor, causas de extinción del contrato, pudiendo incluir también las normas de cobertura y garantía de riesgos, condiciones de gestión, procedimientos y consecuencias de los cambios en la cartera de pólizas.

La actuación profesional del corredor no implica la celebración del contrato de seguro en nombre del asegurador, ni tampoco se obliga frente a éste a obtener el resultado de la contratación del seguro por parte del tomador⁵⁶. El corredor no representa a la entidad aseguradora, prueba de ello la obtenemos al leer el párrafo 4º del artículo 26 LMSRP, donde se nos dice que si el tomador del seguro entrega el importe de la prima al corredor, no se entenderá realizado el

⁵⁴ ISERN SALVAT, M.R., “La intervención de los mediadores en la contratación del seguro”, AAVV. (Dir. QUINTÁNS EIRAS, R.), “*Estudios sobre Mediación de Seguros Privados*”, cit. p. 223

⁵⁵ La calificación del vínculo que une al asegurador y al corredor de seguros genera opiniones diversas. Se ha venido calificando de comisión mercantil, de contrato de corretaje y de contrato atípico, sui generis, con características que lo acercan al contrato de agencia. Sobre el tema vid. PÉREZ GARRIGUES, M., “El corredor de seguros”, AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), “*Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, p. 196 y ss.; vid. también TIRADO SUÁREZ, F.J., “*Ley de Mediación en Seguros y reaseguros Privados*”, pp. 524 y ss.

⁵⁶ Vid. ISERN SALVAT, M^a ROSA, “La intervención de los mediadores en la contratación del seguro”, AAVV. (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), “*Estudios sobre Mediación de Seguros Privados*”, cit. p. 224

pago a la entidad aseguradora hasta que el dinero llegue efectivamente a la entidad, o en su caso, el corredor entregue al tomador el recibo de prima de la entidad aseguradora. El corredor no puede concluir el contrato de seguro en nombre de la entidad aseguradora, es más, el corredor no será parte del contrato de seguro, lo que hace es aproximar a la persona que quiere asegurar un riesgo con el asegurador, aunque como a continuación veremos sí representa al potencial asegurado, que acudió a él demandando un seguro.

El artículo 29.2 LMSRP establece que las relaciones de mediación entre corredores de seguros y su clientela, se regirán por los pactos que las partes acuerden libremente y con carácter supletorio por los preceptos del código de comercio relativos a la comisión mercantil. Nuevamente el legislador da prioridad al principio de autonomía de la voluntad para que las partes puedan libremente configurar su relación jurídica, previendo la aplicación supletoria de las normas del código de comercio sobre la comisión mercantil. Esta relación puede ser verbal o constar por escrito. Será verbal en aquellos casos de relación esporádica en la que el cliente acude al profesional solicitando la cobertura de un determinado riesgo y se recogerá por escrito, normalmente mediante las denominadas “cartas de nombramiento” en caso de riesgos empresariales para permitir al corredor intervenir de forma estable en todos los seguros que la empresa solicite⁵⁷, o en caso de personas físicas que encomiendan al corredor la cobertura de todos sus riesgos. También por imperativo legal, deberá constar por escrito la retribución que el cliente debe abonar al corredor por sus servicios profesionales, en caso de que se opte por esta forma de pago. Y sería conveniente dejar constancia escrita, de las facultades de representación del corredor, es decir, de los poderes y facultades que éste posea para representar al cliente ante la entidad aseguradora. La LCS en su artículo 21.1 deja clara esta representación al considerar que las comunicaciones que el corredor de seguros efectúe al asegurador en nombre del tomador, surtirán los mismos efectos que si la hubiese realizado el propio tomador, salvo indicación en contrario de éste. Sin embargo en el párrafo 2º de este artículo, exige el consentimiento expreso del tomador del seguro para suscribir un nuevo contrato o para modificar o rescindir el que está en vigor. Por ello insistimos en la conveniencia de que se delimiten las facultades de representación del corredor de seguros.

Pese a la remisión que el legislador hace a las normas relativas al contrato de comisión, consideramos que la relación que une al corredor con el cliente se asemeja más a un contrato de corretaje⁵⁸. Ciertamente que no encaja exactamente

⁵⁷ PÉREZ GARRIGUES, M., “El corredor de seguros”, AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, v. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 224-225

⁵⁸ PÉREZ GARRIGUES, M. “El corredor de seguros”, AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, p. 215 considera que este contrato no encaja fácilmente en la figura de la comisión mercantil, entre otras razones por cuanto la relación del corredor con el cliente es de tracto sucesivo, puede establecerse con vocación de estabilidad si el corredor de seguros tiene en cartera todos los riesgos de su cliente, por regla general la retribución al corredor no la abona el cliente, salvo pacto en contrario, sino la aseguradora, con ocasión del pago de la prima, y porque aunque representa a su cliente ante la compañía aseguradora, requiere de su consentimiento expreso para contratar, modificar o rescindir la póliza. También se decanta por calificar la relación jurídica ente corredor y cliente como contrato de mediación o corretaje TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 522-523. Además el

en esta figura, pero comparte elementos esenciales de la misma, como es la obligación del corredor de seguros de ofrecer a su cliente el seguro que mejor se adapte a sus necesidades, tras la realización del denominado análisis objetivo, obligación que puede asimilarse a la que asume el corredor de poner en relación a su cliente con quien ofrezca el mejor producto; o como la obligación que tiene el cliente de abonar directamente los servicios profesionales al corredor de seguros, de haberse pactado esta opción, incluso aunque no pague la prima del contrato de seguro, o incluso aunque no llegue a concluirse tal contrato, pues el contrato de corretaje tiene por finalidad retribuir la labor de asesoramiento del corredor a su cliente⁵⁹. Lo más difícil de encajar es que el contrato de corretaje o mediación es de una sola obligación o encargo, mientras que la relación del corredor con su cliente es una relación duradera, pues como sabemos, si bien el cliente acude al corredor demandando la cobertura de un determinado riesgo, y éste se obliga frente a él a asesorarle y proporcionarle el seguro que satisfaga más adecuadamente sus necesidades, también se obliga a velar por los intereses de su cliente durante la vigencia del contrato de seguro, prestándole su ayuda y asistencia, especialmente en caso de siniestro.

II.4 Sujetos obligados a facilitar la información.

El deber de información recae sobre todos los mediadores de seguros, cualquiera que sea su clase. Así se establece con carácter general en el artículo 6.1 letra a) LMSRP, donde se les exige que ofrezcan una información veraz y suficiente en la promoción, oferta y suscripción de los contratos de seguro y en toda su actividad de asesoramiento.

El objetivo de este precepto es conseguir que el cliente del mediador obtenga una información veraz y adecuada para poder tomar una decisión consciente sobre la adopción de un contrato de seguro, y comprender lo que esa decisión conlleva. El mediador de seguros deberá informar: 1) de todos los datos señalados en el artículo 42 LMSRP; 2) del objeto del seguro, poniendo de manifiesto las inclusiones habituales y las exclusiones, debiendo destacar lo no cubierto por el seguro⁶⁰; y 3) además es necesario comunicar al cliente el precio del seguro y la relación de éste con una mayor o menor cobertura.

Este deber de información veraz y suficiente vincula al mediador con el cliente durante toda la vigencia del contrato de seguro, o al menos hasta que el vínculo de mediación desaparezca⁶¹. La prolongación de este deber de información durante la vida del contrato es más fácil de apreciar en la figura del corredor de seguros, pues la propia ley de mediación en su artículo 26 reitera este deber de información y su duración. Sin embargo, también se exige a los

anteproyecto de Ley del Código mercantil, aprobado por Consejo de Ministros el 30 de mayo de 2014, lo califica como contrato de corretaje (art. 584-5).

⁵⁹ Vid. PÉREZ GARRIGUES, M. "El corredor de seguros", AAVV. , (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), "Comentarios a la Ley de Seguros y Reaseguros Privados", p. 216

⁶⁰ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., "La Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados", cit. p. 278

⁶¹ El contrato de seguro puede continuar vigente, y sin embargo el mediador deja de trabajar con la compañía de seguros que ha contratado con el cliente. Si al mediador y al cliente no les une un contrato de corretaje, como sucede al hablar de corredores de seguros, ese deber de información se extingue.

agentes de seguros, porque a ellos corresponde poner en conocimiento del tomador del seguro modificaciones contractuales relevantes, como puede ser un incremento de la prima por modificación de la siniestralidad o una reforma legislativa que afecte al condicionado del contrato. Este deber es una respuesta al comportamiento del propio tomador del seguro, pues ante cualquier cambio que deba ser puesto en conocimiento del asegurador, o ante cualquier modificación en que pueda estar interesado, por regla general se pondrá en contacto con el mediador, y no con la compañía aseguradora.

Estarán obligados igualmente a cumplir con el deber de información contenido en el artículo 42 LMSRP los mediadores de seguros del EEE que ejerzan en España en régimen de derecho de establecimiento e en régimen de libre prestación de servicios, así lo dispone el último párrafo del citado artículo 42. Sin embargo, este párrafo era realmente innecesario, pues idéntica obligación se contiene en el artículo 68 de la Ley de Mediación que vuelve a exigir que los mediadores de seguros residentes o domiciliados en otro Estado miembro del EEE que operen en España en régimen de derecho de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicios, deberán facilitar al cliente la información a que se refieren los artículos 42 y 43 de esta ley.

Por último, existen excepciones a la obligación de información estudiada, excepciones que se contienen en el párrafo 6 del artículo 42, y comprenden los casos en que se intermedie un gran riesgo⁶² y en general la actuación de intermediación de los corredores de seguros⁶³.

⁶² El art. 107.2 de LCS enumera los supuestos que considera grandes riesgos.

⁶³ Literalmente el art. 42.6 LMSRP establece que *“no será obligatorio facilitar la información prevista en los apartados anteriores cuando se trate de la mediación de un gran riesgo; en estos casos, los corredores de reaseguros tampoco tendrán la obligación de facilitar la información prevista en los apartados anteriores”*. De su lectura se deduce claramente que se exceptúa de la obligación de información la mediación de un gran riesgo, no obstante surge la duda de si a los corredores de reaseguros se les dispensa de prestar tal información en todas sus operaciones de intermediación de seguros o solamente en seguros de grandes riesgos. La Directiva 2002/95 sobre Mediación, cuyo contenido es objeto de transposición por esta ley, establece en su art. 12.4 que no será obligatorio facilitar esa información *“cuando el intermediario de seguros se dedique a la mediación de seguros de grandes riesgos; los intermediarios de reaseguros tampoco estarán sujetos a dicha obligación”*. Aquí resulta clara la exención de la actuación de los corredores de reaseguros en cualquier caso. Parece lógico interpretar el art. 42.6 en el mismo sentido que el art. 12.4 de la Directiva 2002/95 excluyendo de la obligación de información a los mediadores de reaseguros, con independencia de que el riesgo que se esté intermediando sea o no un gran riesgo. En este sentido vid. LATORRE CHINER, N., *“Los deberes de información y asesoramiento del mediador de seguros”* en AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”* pp. 224 y 225, donde argumenta que si se quisiera dispensar a los corredores de reaseguros únicamente de la mediación de seguros de grandes riesgos, no tendría sentido haberles mencionado al margen de la proposición principal de la norma. Por su parte, CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 342 y 343, entiende que tanto en la mediación de grandes riesgos como en la actuación de los corredores de reaseguros, el tomador no es un cliente que requiera una especial protección, incluso puede ocurrir que el cliente se encuentre en una posición de igualdad o de superioridad, desde un punto de vista económico, frente al empresario con el que contrata, lo que puede suceder en caso de un contrato de reaseguro, independientemente de que se trate de un gran riesgo o no.

II.5 Modalidades de transmisión de la información.

El artículo 43 LMSRP establece las modalidades a través de las que puede transmitirse al cliente la información exigida por el artículo 42 de la misma ley. En relación a los medios en los que puede proporcionarse la información se habla de papel u otro soporte duradero que permita guardar, recuperar fácilmente y reproducir sin cambios la información. De ello se deduce que la información ha de constar por escrito.

Junto al papel se permite la utilización de cualquier otro soporte duradero⁶⁴ que cumpla las condiciones antes mencionadas. Dentro de la noción de soporte duradero podemos incluir el CD-ROM, el correo electrónico, los Short Message System (SMS) o el Portable Document Format (PDF)⁶⁵. También es posible que esa información se proporcione a través de la página web del mediador. El considerando 20 de la Directiva 2002/65/CE señala que una dirección de Internet no constituye un soporte duradero, a menos que responda a los criterios de la definición de soportes duraderos. Creemos que responde a esos criterios la información contenida en la página web del mediador si el cliente posee acceso habitual a internet y si dicha información permanece en la página web el tiempo suficiente para que el cliente pueda acceder a ella cuando lo necesite, tiempo que debería coincidir, al menos, con la duración del contrato de seguro. En estos casos, la información a la que alude al artículo 42 LMSRP, podría recogerse en la página web del mediador⁶⁶.

Exige luego que la transmisión de la información se lleve a cabo de forma clara y precisa, y que sea comprensible para el cliente, es decir, que éste pueda leer fácilmente la información y entenderla⁶⁷. A continuación permite al tomador del seguro escoger la lengua en que se transmitirá la información, pudiendo elegir cualquiera de las lenguas españolas oficiales en el lugar donde aquella se facilite, o, si el cliente lo solicita, en cualquier otra lengua acordada por las partes, lo que incluye cualquier lengua de la UE, o de cualquier país, siempre que se trate de una lengua oficial aceptada.

⁶⁴ La Directiva 2002/65/CE de 23 de septiembre de 2002, relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, contiene la siguiente definición de soporte duradero: *“todo instrumento que permita al consumidor almacenar la información dirigida personalmente a él, de modo que pueda recuperarla fácilmente durante un período de tiempo adecuado para los fines para los que la información está destinada y que permita la reproducción sin cambios de la información almacenada”*

⁶⁵ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., “Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”, cit. p. 642

⁶⁶ Sobre el tema vid. PEÑAS MOYANO, M.J., “La obligación de informar de los intermediarios del seguro: Propuesta desde Europa” en AAVV. (Dir. QUINTÁNS EIRAS, R.), *“Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”*, pp. 265 y 266 donde se dice que la información contemplada en la página web del mediador tendrá valor probatorio en la contratación electrónica, pero no producirá el mismo efecto si la información se recoge en la página web del asegurador, porque entonces no podríamos hablar de una actuación personal del intermediario.

⁶⁷ Esta exigencia de que la información sea clara y precisa, está presente, con carácter general, en el derecho de las condiciones generales, art. 10.1 a) de la Ley 7/1998 de 7 abril de Condiciones Generales de la Contratación, donde se exige *“concreción, claridad y sencillez en la redacción”* y también aparece recogida en el artículo 3.1 LCS al establecer que *“las condiciones generales y particulares se redactarán de forma clara y precisa”*, vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 642 y 643

Frente a la regla general de ofrecer por escrito la información, el párrafo 2 del artículo 43 recoge como excepción los casos en que el cliente solicite que la información le sea comunicada verbalmente, o bien aquellos otros en que sea necesaria una cobertura inmediata, aunque añade a continuación, la necesidad de facilitar esa información por escrito al cliente, inmediatamente después de celebrarse el contrato de seguro. Obviamente, los datos proporcionados inicialmente en forma verbal, deben coincidir de forma íntegra con los datos transmitidos después por escrito, originando de no ser así, la responsabilidad del mediador⁶⁸.

Finaliza el artículo 43 mencionando aquellos supuestos de contratación telefónica, o por cualquier técnica de comunicación a distancia, en cuyo caso la información facilitada al cliente debe ajustarse a las normas aplicables a la contratación a distancia de seguros. Esta regulación se contiene en el Ley 27/2007 de 11 de julio sobre Comercialización a distancia de los servicios financieros destinados a los consumidores⁶⁹. En estos casos exige que la información se facilite al cliente inmediatamente después de la celebración del contrato. La ley 27/2007 es de aplicación directa e imperativa a toda relación de seguro concertada con quien tenga la condición de consumidor (persona física que contrata el seguro con un propósito ajeno a su actividad) y al contrato realizado por una entidad o mediador de seguros que tenga su centro de gestión o dirección en territorio español⁷⁰. Dejaría fuera de su ámbito de aplicación a las personas jurídicas, independientemente de su tamaño.

La LMSRP define la técnica de comunicación a distancia como *“todo medio que pueda utilizarse para la prestación de un de un servicio de mediación entre el mediador de seguros y el cliente sin que exista una presencia física simultánea de las partes”*. En lugar de hablar de *“cualquier técnica de comunicación a distancia”*, hubiere sido más adecuado aludir a aquellos supuestos en que no es posible suministrar al cliente la información de forma anticipada y por escrito antes de la conclusión del contrato de seguro, o simplemente, tal y como hace el artículo 13.3 de la Directiva 2002/92 de mediación de seguros, limitarse a los casos de venta telefónica⁷¹. No todas las técnicas de contratación a distancia impiden al mediador cumplir con su deber de información previo a la celebración del contrato, pensemos por ejemplo en la contratación vía internet utilizando el correo electrónico⁷². Además esto sería acorde con lo dispuesto

⁶⁸ Vid. PEÑAS MOYANO, M.J., “La obligación de informar a los intermediarios del seguro: Propuesta desde Europa”, AAVV. (Dir. QUINTÁNS EIRAS, R.), *“Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”*, cit. p. 266; vid. además sobre el tema PEREZ MOYANO, M.J., *“La protección del asegurado”*, pp. 123 y ss. ; vid también TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, pp.641 y ss. en la p. 644 afirma que *“(…) el problema es la prueba por parte del cliente de la disimetría informativa”*

⁶⁹ Esta ley tiene por objeto completar la incorporación en nuestro ordenamiento jurídico de la Directiva 2002/65/CE. Una parte de ella fue incorporada mediante la Ley 34/2002 de 11 de julio de Servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

⁷⁰ Vid. DE LA SIERRA FLORES, M., “La Contratación de seguros a distancia con el tomador-consumidor”, en RES nº 136, 2008/4, pp. 705 a 723.

⁷¹ Art. 13.3 de la Directiva 2002/92: *“En caso de venta por teléfono, la información previa facilitada al cliente se ajustará a las normas comunitarias aplicables a la provisión a distancia de servicios financieros a los consumidores”*.

⁷² Vid. sobre el tema LATORRE CHINER, N., “Los deberes de información y asesoramiento del mediador de seguros, AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 221 y ss. pone de manifiesto que *“(…) el art. 60.4 TRLOSSP dispone*

en la Ley 27/2007 donde se exige al proveedor suministrar al consumidor, con tiempo suficiente y antes de la celebración del contrato, información acerca de su identidad y actividad, si está inscrito en algún registro público, una descripción de las principales características del servicio financiero, su precio, duración, si existe derecho de desistimiento y como ejercerlo, y los medios de resolución extrajudicial de conflictos (arts. 7 a 9). La información previa al contrato viene a coincidir en líneas generales con la exigida en la LMSRP, y sólo podrá facilitarse con posterioridad a la formalización del contrato *“cuando este se hubiere celebrado a petición del consumidor utilizando una técnica de comunicación a distancia que no permita transmitir las condiciones contractuales y la información exigida”*.

III. MECANISMOS EXTRAJUDICIALES DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS ENTRE LOS INTERMEDIARIOS DE SEGUROS Y SUS CLIENTES

Dentro del Capítulo V de LMSRP, la sección 2ª, artículos 44 a 46, está dedicada a la regulación de los mecanismos de protección del cliente por los servicios financieros prestados por mediadores de seguros. El legislador recoge las obligaciones de mediadores y entidades aseguradoras en relación con las quejas y reclamaciones de sus clientes, consistentes en la creación o desarrollo de un sistema de atención y protección de los intereses y derechos reconocidos a su clientela. Podemos distinguir en función del tipo de mediador ante el que nos encontremos:

- Contratos de seguros intermediados por agentes de seguros y operadores de banca seguros, en cuyo caso, serán las entidades aseguradoras a través de sus departamentos y servicios de atención al cliente las encargadas de atender y resolver las quejas y reclamaciones presentadas relacionadas con la actuación de sus agentes de seguros y operadores de banca seguros, en los términos que establezca la normativa sobre protección del cliente de servicios financieros.
- Contratos de seguros intermediados por corredores de seguros que deben disponer de un departamento o servicio de atención al cliente para atender y resolver quejas y reclamaciones, aunque en este caso, se admite la posibilidad de que sea una persona o entidad externa la que preste dicho servicio a una o a varias corredurías de seguros. De hecho el art. 27.1 g) de LMSRP, entre los requisitos necesarios para obtener la inscripción en el Registro especial administrativo de mediadores de seguros, corredores de reaseguros y de sus altos cargos, contempla la obligación de presentar un programa de actividades en el que se deberá indicar entre otros extremos, los mecanismos adoptados para la solución de conflictos por quejas y reclamaciones de la clientela.

Se recoge también la posibilidad de que con carácter potestativo, las entidades aseguradoras, en relación con sus agentes de seguros y operadores de banca

que cuando el contrato se haya celebrado utilizando una técnica de comunicación a distancia que no permita transmitir al tomador las condiciones contractuales y la información previa a la celebración del contrato en un soporte duradero, el asegurador cumplirá inmediatamente después de la celebración del contrato de seguro las obligaciones a que se refiere el párrafo anterior”.

seguros, y los corredores de seguros, designen un defensor del cliente que atienda y resuelva las quejas y reclamaciones que se sometan a su decisión en el marco de lo que disponga su reglamento de funcionamiento. La figura del defensor del cliente puede ser designada de forma individual o conjuntamente con otras entidades, agrupadas por ramos de seguros, proximidad geográfica, volumen de negocio o cualquier otro criterio⁷³.

III. 1. Los departamentos y servicios de atención al cliente de las entidades aseguradoras.

El apartado 2º del art. 44 de LMSRP, responsabiliza a las entidades aseguradoras a través de sus servicios y departamentos de atención al cliente, de la resolución de las quejas y reclamaciones que los clientes presenten en relación con la actuación de sus agentes de seguros y operadores de banca seguros.

Parece obvio que el asegurador responde de la actuación de sus agentes exclusivos y operadores de banca seguros exclusivos, pues el art. 18 LMSRP imputa a las entidades aseguradoras con las que dichos agentes y operadores hubieran celebrado un contrato de agencia, la responsabilidad civil profesional y administrativa derivada de su actividad de mediación, sin embargo, surge la duda de si los agentes de seguros vinculados y los operadores de banca seguros vinculados no deberían tener una responsabilidad propia diferenciada del asegurador, pues el art. 23 de la misma ley, les responsabiliza directamente de cualquier infracción cometida en el ejercicio de su actividad⁷⁴. De ser así, agentes de seguros vinculados y operadores de banca seguros vinculados deberían de contar con un departamento o servicio de atención al cliente y/o un defensor del cliente para atender y resolver las quejas y reclamaciones que pueda presentar su clientela. A diferencia de lo que sucede con los agentes de seguros exclusivos, a los agentes de seguros vinculados se les exige la presentación de una memoria en la que se indiquen, entre otros aspectos, los mecanismos adoptados para la resolución de conflictos por quejas y reclamaciones de la clientela (art. 21.3 d)⁷⁵.

III. 2. El servicio de atención al cliente y el defensor del cliente.

⁷³ Vid, QUINTÁSN EIRAS, R., "Protección a los asegurados en contratos intermediados por mediadores de seguros", cit. p. 463, R.E.S. 2005, 123-124. Sobre el tema vid. BATALLER GRAU, J., "Las reclamaciones en el mercado asegurador: bases para su reconfiguración" en *Supervisión en seguros privados: Hacia solvencia II*, AAVV. (Dir. Cuñat Edo, V. y Bataller Grau J.), pp. 621 a 642.

⁷⁴ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., "*Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados*", cit. p. 650, concluye que "la redacción actual del art. 44.2 LMSRP no ha tenido en cuenta la modificación de la redacción originaria de la disciplina de los agentes de seguros vinculados, por lo que se debe concluir que los agentes de seguros vinculados y los operadores de banca seguros vinculados deben establecer un sistema propio de atención a la clientela, de acuerdo con su responsabilidad autónoma del asegurador contenida en el art. 23 LMSRP"

⁷⁵ En el mismo sentido se pronuncia el art. 27.1 g) para los corredores de seguros.

Según lo dispuesto en la LMSRP (arts. 44.3 y 45) los corredores de seguros, las sociedades de corredurías de seguros y los mediadores de seguros residentes o domiciliados en otros Estados del Espacio Económico Europeo que ejerzan en España en régimen de derecho de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicios, en relación con las quejas y reclamaciones de la clientela, deberán tener un departamento o servicio de atención al cliente, o bien contratarlo externamente con persona o entidad ajena a la estructura de su organización, salvo que encomienden la atención y resolución de todas las quejas y reclamaciones a un defensor del cliente que habrá de ser una entidad o experto independiente de reconocido prestigio.

De lo leído podemos deducir que los corredores de seguros y los mediadores de otros Estados miembros del Espacio Económico Europeo que operan en España en régimen de derecho de establecimiento o de libre prestación de servicios, deberán disponer de un sistema de resolución de las quejas y reclamaciones presentadas por sus clientes, pudiendo optar por crear o contratar un servicio o departamento de atención al cliente o por designar un defensor del cliente. De escoger la primera opción, el departamento o servicio de atención al cliente, puede estar integrado en la estructura interna de la empresa mediadora o bien puede contratarse dicho servicio con persona o entidad ajena a esa estructura, siempre y cuando el titular del departamento o servicio reúna los requisitos exigidos en la normativa sobre protección del cliente de los servicios financieros. De elegir la segunda opción, el defensor del cliente deberá ser una entidad o experto independiente de reconocido prestigio, cuyas funciones serán la atención y resolución de las quejas y reclamaciones que se le presenten y la promoción del cumplimiento de la normativa sobre transparencia y protección del cliente y de las buenas prácticas y usos financieros. La decisión del defensor del cliente favorable a la reclamación será vinculante para el mediador. En cuanto a la labor a desarrollar por esta figura se remite a lo que disponga su reglamento de funcionamiento.

La remisión que la ley de mediación hace a la normativa sobre protección del cliente de servicios financieros nos lleva a la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas de reforma del sistema financiero (modificada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible) y a la Orden ECO/734/2004, de 11 de marzo, sobre los departamentos y servicios de atención al cliente y el defensor del cliente de las entidades financieras⁷⁶. De la regulación que de estas dos instituciones hacen los arts. 4 a 7 de la Orden ECO/734/2004 comprobamos importantes diferencias con lo recogido en la ley de mediación. Así, mientras en la Ley 26/2006 de mediación ambas figuras se perfilan como alternativas, con una finalidad casi idéntica, como es la de atender y resolver las quejas y reclamaciones de los clientes, en la Orden ECO/734/2004 son dos instituciones complementarias con funciones diversas. El departamento o servicio de atención al cliente es de creación obligatoria, se encargará de la atención y resolución de las quejas y reclamaciones que presentan los clientes y se tratará de un servicio separado de los restantes servicios comerciales u operativos de la organización, para garantizar una toma de decisiones autónoma y evitar

⁷⁶ Dentro de esta normativa cabría también citar el Real Decreto 303/2004, de 20 febrero, por el que se aprobó el Reglamento de los Comisionados para la defensa del cliente de servicios financieros, que resultó derogado por la Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía sostenible.

posibles conflictos de interés. El defensor del cliente, sin embargo, es de creación potestativa y se encargará de la resolución de las reclamaciones⁷⁷ que se sometan a su decisión, así como de la promoción del cumplimiento de la normativa de transparencia y protección de la clientela y de las buenas prácticas y usos financieros, actuará con independencia y total autonomía respecto de la entidad, podrá designarse conjuntamente con otras entidades, de manera que atienda las reclamaciones de los clientes de todas ellas, y debe de tratarse de una persona física o jurídica ajena a la organización de la entidad o entidades a que presta sus servicios.

Parece que la regulación prevista en la Ley de mediación quiebre la intención inicial del legislador de intentar crear dos niveles de calidad diferenciados, el servicio de atención al cliente y la figura del defensor del cliente, difuminando las notas características de ambas, lo que viene avalado por el hecho de que permita sustituir el servicio de atención al cliente por el defensor del cliente, olvidando que el servicio de atención al cliente es un departamento a través del cual la propia entidad atiende las quejas y reclamaciones en primera instancia, es decir, le permite entrar a revisar sus propias resoluciones a través de un departamento que ejerce un control dentro de la propia organización, mientras que el defensor del cliente puede entenderse como una especie de segunda instancia cuya independencia obliga a que sea una figura ajena a la propia entidad⁷⁸. La Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados hace desaparecer el carácter obligatorio y potestativo de estas dos figuras al permitir a los sujetos obligados optar por una u otra. Desaparece también la necesidad de incardinar el servicio de atención al cliente en la estructura organizativa de la entidad, al permitirse la contratación externa de este servicio, y por último desaparece la diferenciación que se hacía de las funciones encomendadas a cada uno al encargarse actualmente ambas de la atención y resolución de quejas y reclamaciones, cuando en la normativa relativa a la protección de los clientes de servicios financieros, el defensor del cliente sólo se ocupaba de la resolución de las reclamaciones.

Sin embargo cabe resaltar el mantenimiento del carácter obligatorio y potestativo de estas dos instituciones cuando hablamos de la actividad mediadora de agentes de seguros y operadores de banca seguros. Si relacionamos el párrafo 2º del art. 44 con el art. 45 podemos concluir que las entidades aseguradoras, en relación con sus agentes de seguros y operadores de banca seguros están obligadas a atender y resolver las quejas y reclamaciones de su clientela a través de sus departamentos y servicios de atención al cliente, y además, si lo consideran conveniente, podrán designar un defensor del cliente. Aquí no se trataría de optar por una u otra figura, sino de acumular ambas.

⁷⁷ Podemos distinguir entre quejas y reclamaciones. Las primeras se dirigen a protestar por una actuación incorrecta o indebida del mediador, que no puede haber afectado los intereses económicos del cliente. Las reclamaciones surgen normalmente por impago del siniestro, aunque pueden existir otras causas como por ejemplo, los honorarios excesivos del corredor de seguros o el retraso en el cumplimiento de sus deberes. Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“La Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 649

⁷⁸ Vid. sobre el tema GISBERT, MARTA, *“La protección de los clientes de los servicios de mediación de seguros”*, AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 245-246

La regulación prevista en los arts. 44 y 45 del servicio de atención al cliente y del defensor del cliente, deberá ser completada por lo dispuesto en la Orden ECO/734/2004 y por los Reglamentos para la defensa del cliente aprobados por cada entidad o correduría de seguros, donde se regulará la actividad del departamento o servicio de atención al cliente, y en su caso, del defensor del cliente, así como las relaciones entre ambos⁷⁹. El art. 5 de la Orden ECO/734/2004 exige que los titulares del departamento o servicio de atención al cliente y el defensor del cliente sean personas con honorabilidad comercial y profesional, y con conocimiento y experiencia adecuados para ejercer sus funciones. Añade a continuación que concurre honorabilidad comercial y profesional en quienes hayan venido observando una trayectoria personal de respeto a las leyes mercantiles y otras que regulen la actividad económica y la vida de los negocios, así como las buenas prácticas comerciales y financieras⁸⁰. Aclara además que poseen conocimientos y experiencia adecuados, quienes hayan desempeñado funciones relacionadas con la actividad financiera propia de la entidad o entidades de que se trate, en nuestro caso funciones relacionadas con la actividad de mediación en seguros privados, con la finalidad de garantizar una adecuada resolución de las reclamaciones.

El art. 6 de la citada Orden establece que los servicios de atención al cliente deben funcionar a través de un procedimiento que responda a los principios de rapidez, seguridad, eficacia y coordinación, y encomienda a las entidades asegurarse de que sus departamentos de atención al cliente cuentan con los medios humanos, materiales, técnicos y organizativos adecuados para el cumplimiento de sus funciones, y que su personal dispone de un conocimiento adecuado de la normativa sobre transparencia y protección de los clientes de servicios financieros.

Por su parte, el art. 7 del mismo texto legal, resalta la necesaria independencia del defensor del cliente respecto de la entidad, y su actuación autónoma en cuanto a los criterios y directrices a aplicar en el ejercicio de sus funciones. De este modo su imagen de imparcialidad ante los consumidores de seguros parece más garantizada⁸¹. Para asegurar este objetivo exige que el defensor del cliente sea una persona o entidad de reconocido prestigio en el ámbito jurídico, económico o financiero, ajena a la organización de la entidad o entidades a que presta sus servicios.

No podemos olvidar que además de la resolución de las quejas y reclamaciones presentadas, el defensor del cliente tiene como función promover el cumplimiento de la normativa sobre transparencia y protección del cliente y de las buenas prácticas y usos financieros (art. 45 LMSRP y art. 4.2 de la Orden ECO/734/2004).

⁷⁹ Art. 8 de la Orden ECO/734/2004

⁸⁰ Idéntica definición se contiene en el art. 10 de LMSRP de la honorabilidad comercial y profesional exigida a quienes deseen celebrar un contrato de agencia con una entidad aseguradora, y en general a todos los intermediarios de seguros.

⁸¹ Vid. GISBERT, M., "La protección de los clientes de los servicios de mediación de seguros", en AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), "Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados" cit. p. 249 "Sin embargo no debe olvidarse que es posible que la remuneración de esta institución recaiga sobre una única entidad lo que, en cierto modo, puede condicionar su actuación".

Conviene mencionar los deberes de información que el art. 9 de la Orden ECO/734/2004 impone a entidades aseguradoras y corredurías de seguros, de poner a disposición de sus clientes en todas sus oficinas y en su página web la siguiente información:

- La existencia de un departamento o servicio de atención al cliente, y en su caso de un defensor del cliente, con indicación de su dirección postal y electrónica.
- Su obligación de atender y resolver las quejas y reclamaciones presentadas en el plazo de dos meses.
- El Reglamento de funcionamiento para la defensa del cliente.
- Y referencias a la normativa de transparencia y protección del cliente de servicios financieros.

Información que tendrá por finalidad facilitar al cliente la interposición de una queja o reclamación por los servicios prestados, de considerar éste que se han vulnerado sus derechos o intereses.

III.2.1 El procedimiento para presentación, tramitación y resolución de quejas y reclamaciones

El capítulo III de la Orden ECO 734/2004 regula el procedimiento para la presentación, tramitación y resolución de quejas y reclamaciones. Sin embargo debemos tener presente la regulación que los corredores y entidades aseguradoras hacen del mismo a través de su reglamento, especialmente el modo en que la compañía ha configurado la institución del servicio de atención al cliente y del defensor del cliente, pues ésta puede repercutir en la tramitación de los expedientes⁸².

La iniciación del procedimiento se llevará a cabo a instancia del perjudicado que presentará la queja o reclamación, personalmente o por medio de su representante, en soporte papel o por medios informáticos, electrónicos o telemáticos, siempre que éstos permitan la lectura, impresión y conservación de los documentos⁸³. Podrá presentarla ante los departamentos o servicios de atención al cliente, o ante el defensor del cliente, en su caso, en cualquier oficina abierta al público de la entidad, y también en la dirección de correo electrónico que cada entidad debe de habilitar a este fin (art. 11).

Recibida la queja o reclamación, se deberá acusar recibo por escrito y dejar constancia de la fecha de presentación, a efectos del cómputo del plazo, que será de dos meses para el servicio de atención al cliente o, en su caso, el defensor del cliente, para dictar un pronunciamiento (art. 10.3 y 12.1). Se procederá a la apertura del expediente concediéndose, de ser necesario, un

⁸² Vid. GISBERT, M., "La protección de los clientes de los servicios de mediación de seguros", AAVV, (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), "Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados", cit. p. 256

⁸³ La utilización de los medios informáticos, electrónicos o telemáticos deberá ajustarse a las exigencias de la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

plazo de 10 días naturales para subsanación de errores⁸⁴, que no se incluirá en el cómputo del plazo de dos meses citado.

Admitida a trámite la queja o reclamación, si se tuviese conocimiento de la existencia de un procedimiento administrativo, arbitral o judicial sobre la misma materia, se dará prioridad a éste último. Decisión razonable si tenemos en cuenta que la decisión dictada por un juez tiene fuerza ejecutiva y valor de cosa juzgada⁸⁵.

En la tramitación del expediente, los servicios de atención al cliente y los defensores del cliente podrán recabar, tanto del reclamante como de los distintos departamentos y servicios de la entidad afectada, los datos, declaraciones, informes y elementos de prueba que consideren pertinentes para adoptar su decisión (párrafo 1º del art. 13). Si el asunto fuere conocido por el defensor del cliente, se habilitará un plazo, cuya duración será fijada en el reglamento de funcionamiento, para que la entidad afectada presente alegaciones.

La finalización del procedimiento puede producirse por allanamiento del mediador o desistimiento expreso del cliente⁸⁶, en cuyo caso se procederá al archivo de la queja o reclamación (art. 14.1). Ahora bien, la forma habitual de finalizar el procedimiento será la adopción por el servicio de atención al cliente o del defensor del cliente de una decisión de resolución del conflicto. Dicha decisión deberá ser siempre motivada y contendrá unas conclusiones claras sobre la solicitud planteada en cada queja o reclamación, y fundándose en las cláusulas contractuales, las normas de transparencia y protección de la clientela que resulten de aplicación y las buenas prácticas y usos financieros (art. 15.2).

La decisión se notificará a los interesados en el plazo de 10 días naturales, por el medio designado expresamente por el reclamante, y en ausencia de tal indicación, a través del mismo medio en que hubiera sido presentada la queja o reclamación (art. 15.3).

Tanto el art. 7.3 de la Orden ECO/734/2004 como el párrafo 3º del art. 45 de LMSRP reconocen la vinculación para el mediador de seguros de las decisiones del defensor del cliente favorables a la reclamación. Sin embargo se añade que esa vinculación no será obstáculo a la plenitud de la tutela judicial, al recurso a otros mecanismos de solución de conflictos ni a la protección administrativa⁸⁷, es decir, cabe todavía la posibilidad de acudir a la vía judicial o arbitral. Entendemos que quien puede utilizar esa vía es el reclamante, y no el mediador, que queda vinculado por la decisión del defensor del cliente favorable a la reclamación. Resulta difícil de entender porque la decisión del

⁸⁴ Se consideran subsanables a tenor del párrafo 2º del art. 12, la identidad del reclamante y que no pueda establecerse con claridad los hechos objeto de la queja o reclamación.

⁸⁵ Ibidem. Cit. p. 259

⁸⁶ El art. 14.2 señala que el desistimiento dará lugar a la finalización del procedimiento en lo que a la relación con el interesado se refiere, pero el defensor del cliente puede acordar la continuación del mismo en el marco de su función de promover el cumplimiento de la normativa de transparencia y protección de la clientela y de las buenas prácticas y usos financieros.

⁸⁷ En igual sentido el art. 29.2 de la Ley 44/2002 de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero.

defensor del cliente favorable al reclamante no impide acudir a otras vías de solución de conflictos, ya que si la entidad o el mediador cumplen la decisión del defensor del cliente por la que rectifica su actuación dando por concluido el conflicto y satisfaciendo los intereses del reclamante, éste habrá alcanzado su objetivo. Una posible explicación la podríamos encontrar en aquellos casos en que la decisión del defensor del cliente no satisfaga todos los intereses del reclamante, en tales supuestos tendría sentido acudir a otra vía⁸⁸.

El efecto vinculante de las decisiones del defensor del cliente para el mediador, cuando éstas sean favorables al reclamante, viene a demostrar, una vez más, que las instituciones del servicio de atención al cliente y del defensor del cliente fueron diseñadas de forma diferente para cumplir funciones diversas. Nada se dice de la vinculación de las decisiones que se adopten por el departamento o servicio de atención al cliente, puesto que inicialmente se concebía como una figura incluida en la estructura organizativa de la entidad aseguradora o mediadora, cuyo objetivo era revisar la actuación de los intermediarios de seguros de la propia entidad. Si en su tarea llegaban a la conclusión de que algo se había hecho incorrectamente, en su mano estaba rectificarlo. Sin embargo desde el momento en que se permite contratar externamente este servicio, se plantea el problema de si la decisión adoptada por la persona o entidad ajena a la estructura de su organización, que ejerce las funciones del servicio de atención al cliente, vincula a la entidad aseguradora o mediadora. A nuestro juicio, la respuesta debe ser la misma que para el defensor del cliente. La decisión vinculará a la entidad aseguradora o mediadora siempre que sea favorable al interesado, esto es, a la persona que presentó la queja o reclamación.

III.2.II El informe anual

A tenor de lo dispuesto en el art. 17 de la Orden ECO/734/2004, los departamentos o servicios de atención al cliente, y en su caso, los defensores del cliente deben presentar en el primer trimestre del año ante el consejo de administración u órgano equivalente, o ante la dirección general de la sucursal, en su caso, un informe explicativo de sus funciones durante el ejercicio precedente. El contenido de dicho informe constará de:

- Un resumen de las decisiones dictadas, indicando el carácter favorable o desfavorable para el reclamante.
- Los criterios generales contenidos en las decisiones.
- Y recomendaciones o sugerencias derivadas de su experiencia, con vistas a una mejor consecución de los fines que informan su actuación.

Aunque nada dice la ley al respecto, este informe sería una oportunidad para que el defensor del cliente cumpliera con una de sus funciones al permitirle hacer una serie de recomendaciones relacionadas con el adecuado

⁸⁸ Vid. GISBERT, M., "La protección de los clientes de los servicios de mediación de seguros", AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), "Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados", cit. p. 263

cumplimiento de la normativa sobre transparencia y protección del cliente y de las buenas prácticas y usos financieros, basadas en las causas que fundamentaban las reclamaciones ante ellos presentadas.

III.3. La protección administrativa del cliente de los servicios de mediación de seguros.

El art. 46 de LMSRP establece que el cliente de los servicios de mediación de seguros podrá presentar quejas y reclamaciones relacionadas con sus intereses y derechos legalmente reconocidos, ante el órgano administrativo y conforme al procedimiento establecido en la normativa sobre protección del cliente de los servicios financieros. Para ello exige que las quejas y reclamaciones dirigidas a mediadores de seguros residentes o domiciliados en España y de sucursales en España de mediadores de seguros de otros países del Espacio Económico Europeo, vengan precedidas de una reclamación o queja presentada previamente ante el departamento o servicio de atención al cliente o, en su caso, defensor del cliente. Resulta sorprendente que no se mencione a los mediadores de reaseguros que operan en España en régimen de libre prestación de servicios, lo que parece indicar que en estos casos, no será necesario acudir al servicio de atención al cliente o al defensor del mediador para poder presentar una queja o reclamación ante la DGSFP⁸⁹.

Vemos como se hace una remisión a la normativa sobre protección del cliente de los servicios financieros, en concreto a la Ley 4/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de reforma del sistema financiero, en cuyo art. 30 se recoge la obligación de la DGSFP de atender las quejas y reclamaciones que presenten los usuarios de servicios financieros mediante informes motivados que no tendrán carácter de acto administrativo recurrible, siendo requisito necesario para su admisión y tramitación, acreditar haber formulado previamente la queja o reclamación al departamento o servicio de atención al cliente, o en su caso, al defensor del cliente de la entidad contra la que se reclama; y acreditar además que ha transcurrido el plazo de dos meses desde la fecha de su presentación sin que haya sido resuelta, o bien que ha sido denegada su admisión o desestimada su petición⁹⁰.

⁸⁹ TIRADO SUÁREZ, F.J., *“La Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 658. A idéntica conclusión llegan FUENTES CAMACHO, V. y VARA PARRA, J., *“El mercado interior de la mediación en seguros y la Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”* en *R.E.S* 2007, 131, en relación a la clientela por grandes riesgos del corredor de seguros y del corredor de reaseguros, al considerar que tienen abierta la vía administrativa ante la DGSFP. Parten de la base de que en los arts. 44.1 y 44.3 de LMSRP no hay ninguna referencia a los corredores o corredurías de reaseguros, lo que en coherencia con lo dispuesto en el art. 42.6 de la misma ley, cabe ampliar o extender a los corredores o corredurías de seguros privados por grandes riesgos, que no habrían de cumplir las prescripciones plasmadas por el legislador español en los arts. 44 y 45 de LMSRP. Vid. pp. 260 y 261.

⁹⁰ Inicialmente el capítulo V de esta Ley 44/2002, de 22 de noviembre, dedicado a la protección del cliente de los servicios financieros, preveía la creación de una nueva institución: el Comisionado para la Defensa del Asegurado y del Partícipe en planes de pensiones, cuya finalidad sería la defensa de los derechos del usuario de servicios financieros, y a quien correspondería atender las quejas y reclamaciones presentadas por éstos. Para el desarrollo de esta figura se aprobó el Real Decreto 303/2004, de 20 de febrero, que contenía el Reglamento del Comisionado para la defensa del cliente de

Posteriormente se aprobó la Orden ECC/2502/2012, de 16 de noviembre, por la que se regula el procedimiento de presentación de reclamaciones ante los servicios de reclamaciones del Banco de España, la CNMV y la DGSFP. La finalidad de esta norma es mejorar la eficacia del funcionamiento de los servicios de reclamaciones para, a través de ellos, fomentar la aplicación de la normativa de protección del usuario de servicios financieros, las buenas prácticas del sector financiero e incrementar el nivel de seguridad jurídica en las relaciones entre entidades y clientes. Con este objetivo establece un procedimiento aplicable a la presentación de consultas, quejas y reclamaciones⁹¹ ante los servicios de reclamaciones correspondientes y las personas legitimadas para formularlas.

Estarán legitimados para formular quejas o reclamaciones en su condición de usuarios de servicios financieros prestados por cualquiera de las entidades supervisadas por la DGSFP:

- Las personas o entidades que actúen en defensa de los intereses particulares de sus clientes, partícipes o inversores.
- Los tomadores de seguros, asegurados, beneficiarios, terceros perjudicados o derechohabientes de cualquiera de ellos.
- Las asociaciones y organizaciones representativas de legítimos intereses colectivos de los usuarios de los servicios financieros, siempre que tales intereses resulten afectados y aquéllas estén legalmente habilitadas para su defensa y protección.

La presentación de las quejas o reclamaciones podrá efectuarse en soporte papel o por medios electrónicos, a través de los registros electrónicos habilitados a tal efecto en la DGSFP⁹².

servicios financieros. La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible suprimió la figura del Comisionado para la Defensa del Asegurado y del Partícipe, a través de la disposición derogatoria única, que deroga los arts. 22 a 28 de la Ley 44/2002 de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema financiero y el Real Decreto 303/2004 de 22 de febrero.

⁹¹ El art. 2 de la Orden ECC/2502/2012 recoge las definiciones de estos tres conceptos. Quejas: las presentadas por los usuarios de servicios financieros por las demoras, desatenciones o cualquier otro tipo de actuación deficiente que se observe en el funcionamiento de las entidades financieras contra las que se formula la queja. Reclamaciones: las presentadas por los usuarios de servicios financieros que pongan de manifiesto, con la pretensión de obtener la restitución de su interés o derecho, hechos concretos referidos a acciones u omisiones de las entidades financieras reclamadas que supongan para quien las formula un perjuicio para sus intereses o derechos y que deriven de presuntos incumplimientos por las entidades reclamadas, de la normativa de transparencia y protección de la clientela o de las buenas prácticas y usos financieros. Consultas: las solicitudes de asesoramiento e información relativas a cuestiones de interés general sobre los derechos de los usuarios de servicios financieros en materia de transparencia y protección de la clientela, o sobre los cauces legales para el ejercicio de tales derechos.

⁹² Para facilitar su presentación en formato papel, se pueden utilizar los formularios que el Servicio de Reclamaciones ha elaborado a estos efectos. Estos formularios se pueden obtener de forma gratuita en la página web de la DGSFP (www.mineco.es), sin perjuicio de que si se estima más conveniente, se puede utilizar otro formato de presentación. Para poder utilizar la Sede electrónica de la DGSFP es necesario disponer de un certificado electrónico para identificarse y firma electrónica.

Uno de los efectos de la presentación de la reclamación o queja es la suspensión o interrupción de los plazos establecidos para el ejercicio de acciones o derechos que, con arreglo a la normativa reguladora, pueden ejercitar los interesados, es decir, la apertura de este procedimiento administrativo interrumpe el plazo de prescripción de las acciones civiles que pueden ejercer los interesados.

Las quejas o reclamaciones deberán contener (art. 6):

- Los datos identificativos del reclamante.
- La identificación de la entidad reclamada, así como la oficina o sucursal a que se refiere.
- El motivo de la queja o reclamación⁹³, haciendo constar expresamente que aquella no se encuentra pendiente de resolución o litigio ante órganos administrativos, arbitrales o jurisdiccionales⁹⁴.
- Acreditar que ha transcurrido el plazo de dos meses desde la fecha de presentación de la queja o reclamación ante el departamento o servicio de atención al cliente, o en su caso, defensor del cliente del mediador o entidad aseguradora contra la que se reclame, sin que haya sido resuelta, o por haber sido denegada la admisión o desestimada, total o parcialmente, su petición. Además no podrán alegarse hechos distintos de los aducidos en la queja o reclamación previa presentada previamente ante el departamento o servicio de atención al cliente, o ante el defensor del cliente, con excepción de los hechos que se hubiesen producido con posterioridad a su sustanciación. La queja o reclamación deberá acompañarse de cuanta documentación resulte imprescindible para resolver las cuestiones planteadas.

Recibida las quejas o reclamaciones por el Servicio de Reclamaciones, se verificará el cumplimiento de todos los requisitos exigidos, y de cumplirse, se procederá a la apertura de un expediente por cada queja o reclamación⁹⁵, en caso contrario, se requerirá al reclamante para que complete la información en el plazo de diez días hábiles, advirtiéndole de que, si no la completase, se le tendrá por desistido (art. 7).

Tras la apertura del expediente, en el plazo de diez días hábiles (cinco si se trata de una queja), se informará al interesado de que su reclamación se

⁹³ Según el Informe anual del Servicio de Reclamaciones del año 2012, los principales motivos de reclamaciones de mediación fueron: la inexistente o deficiente asistencia en caso de siniestro (77,32%), la información recibida sobre el condicionado fue incorrecta, confusa o incompleta (11,32%) y, otros motivos (11,32%).

⁹⁴ Se concede prioridad a la vía judicial o arbitral. De tenerse conocimiento de la tramitación simultánea de un procedimiento administrativo, judicial o arbitral sobre la misma materia, habrá que abstenerse de tramitar la queja o reclamación, decretándose sin más el archivo del expediente, previa comunicación al interesado (art. 10.4).

⁹⁵ Aunque es posible la acumulación de expedientes por razones de conexidad. El art. 8 dispone que podrá acordarse la acumulación de expedientes en caso de quejas o reclamaciones presentadas por distintas personas y que se refieran al mismo mediador o a la misma entidad aseguradora, y que guarden una identidad sustancial o una íntima conexión en los hechos o problemas puestos de manifiesto; y en caso de reclamaciones o quejas formuladas por una misma persona, referidas a cuestiones que guarden una identidad sustancial o una íntima conexión.

entiende sin perjuicio de las acciones que le asisten para hacer valer sus derechos y que el informe final del Servicio de Reclamaciones carece de fuerza vinculante y no tiene la consideración de acto administrativo recurrible. En ese mismo plazo se remitirá al mediador o entidad aseguradora a la que se dirija, una copia de las reclamaciones y documentos aportados, concediéndole un plazo de quince días hábiles (diez si es una queja) para que presente las alegaciones y la documentación que estime pertinente. Una copia de esas alegaciones y la documentación será trasladada al reclamante⁹⁶. El reclamante podrá pronunciarse sobre las alegaciones hechas por el reclamado en el plazo de quince días (diez si es una queja). Si transcurrido dicho plazo no contestase, se continuará la tramitación del expediente. Hay que destacar que los servicios de reclamaciones podrán entrar a conocer, de oficio, sobre conductas que hubieran resultado acreditadas en el expediente aunque no hubieran sido objeto de reclamación.

La terminación del procedimiento puede producirse por desistimiento de la parte reclamante (art. 15) o por allanamiento de la parte reclamada, esto es, porque esta rectifiquese su situación con el reclamante, a satisfacción del mismo (art. 14.1). Pero la forma normal de terminación del expediente será la resolución del conflicto en el plazo y forma establecido. El servicio de reclamaciones deberá emitir un informe en el plazo máximo de cuatro meses (tres meses si se trata de una queja) desde la presentación de la reclamación⁹⁷.

El informe deberá ser motivado y contener unas conclusiones claras que muestren si ha existido incumplimiento de las normas de transparencia y protección y si el mediador o entidad aseguradora se ha ajustado o no a las buenas prácticas y usos financieros. Se notificará a las partes en el plazo de diez días hábiles (cinco para las quejas) y no tendrá carácter vinculante, ni la consideración de acto administrativo recurrible. En caso de que el informe fuese desfavorable al mediador o a la entidad aseguradora, ésta deberá, en el plazo de un mes, comunicar su aceptación y aportar justificación documental de haber rectificado su situación con el reclamante. De transcurrir dicho plazo sin comunicación, se entenderá que el mediador o la entidad aseguradora no han aceptado el informe.

Nos encontramos ante un informe carente de fuerza vinculante, lo que provoca que, ante su no aceptación por el mediador o entidad aseguradora, el interesado tenga que acudir a los órganos judiciales si desea obtener una reparación. El Servicio de Reclamaciones de la DGSFP es un órgano administrativo que depende orgánicamente del Director General de Seguros (Disposición Adicional Primera), órgano supervisor de las entidades aseguradoras. Podemos decir que el valor o la trascendencia que el informe pueda tener para el mediador o para la entidad aseguradora y los beneficios

⁹⁶ La Disposición Adicional Segunda recoge la obligación de la entidad reclamada de ejecutar directamente el traslado de esa información al reclamante, en el caso de tramitación de una reclamación. Hemos de entender que si nos encontramos ante una queja, la remisión de la información corresponderá al Servicio de Reclamaciones, salvo que se haya acordado que sea la entidad reclamante la que realice el envío, opción que permite el art. 11.1.

⁹⁷ De no ser posible la emisión del informe en ese plazo, será necesario hacer constar expresamente en el informe final las causas que lo han impedido.

para el asegurado, van a depender de la autoridad del órgano donde descansa la fuerza de sus opiniones⁹⁸. No debemos olvidar que el Servicio de Reclamaciones remitirá al servicio de supervisión, los expedientes en los que se aprecien indicios de incumplimiento o quebrantamiento graves o reiterados de las normas de transparencia y protección de la clientela.

La DGSFP está obligada por mandato de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del sistema financiero, a publicar anualmente una memoria de su servicio de reclamaciones, donde se incluirá un resumen estadístico de las reclamaciones atendidas y los criterios mantenidos por dicho servicio, así como las entidades afectadas, con indicación del carácter favorable o desfavorable del informe (art. 30.4). La publicación de esta memoria puede, de alguna forma, incentivar el cumplimiento de los informes del servicio de reclamaciones por parte de los mediadores y entidades aseguradoras, a quienes no interesa aparecer en ellos como destinatarios de reiterados informes desfavorables. Por otro lado, con el cumplimiento de la decisión contenida en el informe, se eludiría un más que probable procedimiento judicial, con la publicidad negativa que conllevaría.

Para finalizar, señalar que el titular del servicio de reclamaciones de la DGSFP, será nombrado atendiendo a criterios de competencia profesional y experiencia en la protección de los derechos de los usuarios de servicios financieros referidas al ámbito asegurador y de los planes y fondos de pensiones (Disposición Adicional Primera), queriendo de esta manera, que el puesto lo ocupe una persona con amplia experiencia en materia de seguros y protección de los asegurados, como garantía de un funcionamiento adecuado.

IV. OTRAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN

Quienes quieran realizar la actividad de mediación de seguros en territorio español deberán acceder, con carácter previo al inicio de su actividad, a un Registro administrativo de carácter público, del que se encarga la DGSFP, siempre y cuando cumplan y mantengan unos requisitos profesionales mínimos. La Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados, establece los requisitos profesionales mínimos exigibles a los mediadores previendo su aplicación para cada clase de ellos, diferenciando entre agentes y corredores de seguros.

Tal y como brevemente expone el Preámbulo de la citada ley, en cuanto al agente de seguros exclusivo, corresponderá a las entidades aseguradoras responder de su actuación, suministrarle la formación técnica necesaria, verificar su honorabilidad y comprobar el cumplimiento de estos requisitos con anterioridad a la celebración del contrato de agencia y a su inscripción en el registro de agentes de la entidad aseguradora; en el caso de agente de seguros vinculado con varias entidades aseguradoras corresponde al propio agente acreditar que cumple los requisitos exigidos, especialmente

⁹⁸ Vid. GISBERT, M., "La protección de los clientes de los servicios de mediación de seguros", AAVV. (Dir. CUNAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), "Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados", cit. p. 278

honorabilidad y capacidad financiera cuando manejen fondos ajenos de la clientela, y que dispone de los conocimientos necesarios para ejercer la actividad de mediación de seguros privados. En este caso, se recoge la posibilidad de que la responsabilidad derivada de su actuación, sea asumida por las entidades en cuyo nombre haya mediado o alternativamente que el agente suscriba un seguro de responsabilidad civil u ofrezca otra garantía financiera. En relación con los operadores de banca seguros, se prevé el mismo régimen que para los agentes de seguros, sean exclusivos o vinculados, destacando la obligación de formación de las redes de distribución, que recae en las entidades aseguradoras con las que haya concertado el contrato de agencia de seguros y en las entidades de crédito a través de las que distribuyen los contratos de seguro.

En relación a los corredores de seguros, cabe resaltar la necesaria independencia de éstos respecto de las entidades aseguradoras, que se concreta en la necesidad de prestar al cliente un asesoramiento objetivo sobre los productos disponibles en el mercado, y se les exige disponer de capacidad financiera, para el caso de que manejen fondos de su clientela.

Como garantía del principio de transparencia, se recoge también la obligación de establecer un punto único de información, con los datos procedentes del Registro estatal y de los Registros, que en su caso, existan en las CCAA, lo que constituye un mecanismo indispensable para la protección del consumidor, pues sólo aquellos mediadores que hayan acreditado los requisitos profesionales exigidos, podrán figurar inscritos en él.

IV.1. El Registro Administrativo especial de mediadores de seguros.

La creación del Registro administrativo especial de Mediadores de seguros es consecuencia de lo dispuesto en la Directiva 2002/92/CE, de Mediación de Seguros, en cuyo art. 3 se recogió el principio de registro por la autoridad competente del Estado de origen de todas aquellas personas que quieran ejercer como intermediarios de seguros, siempre que cumplan unos requisitos profesionales mínimos⁹⁹. Por tanto, en este Registro, deberán inscribirse con carácter previo al inicio de sus actividades, los mediadores de seguros y sus auxiliares asesores, residentes o domiciliados en España. De tratarse de personas jurídicas se inscribirán además sus administradores y las personas que formen parte de la dirección, responsables de las actividades de mediación (art. 52 LMSRP). El legislador se refiere aquí concretamente, a las personas dedicadas a la mediación en seguros privados, porque las sociedades mercantiles no tienen por qué tener como objeto social exclusivo la mediación en seguros, pudiendo existir empleados dedicados a tareas diferentes¹⁰⁰.

⁹⁹ El art. 4 de la Directiva 2002/92/CE exige como requisitos mínimos para acceder al Registro: conocimientos y aptitudes apropiadas, honorabilidad, seguro de responsabilidad civil profesional u otra garantía comparable y capacidad financiera suficiente.

¹⁰⁰ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“La Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, vid. pp. 683 y ss.

La inscripción registral tiene carácter previo al inicio de la actividad de mediación de seguros, así lo reitera en diversas ocasiones la LMSRP¹⁰¹, pero además podemos afirmar que tiene carácter constitutivo, al permitir al mediador comenzar su actividad, es decir, sin inscripción no está legalmente permitido ejercer como intermediario de seguros privados¹⁰². De hecho, entre las prohibiciones a las que están sujetos los medidores de seguros, el art. 5 LMSRP señala la de no poder ejercer la actividad las personas que no figuren inscritas en el Registro del art. 52; y el art. 55.2 a) del mismo texto legal, considera infracción muy grave el ejercicio de la actividad de mediación en seguros sin estar inscrito. Por lo tanto, la inscripción es constitutiva de una nueva situación jurídico-administrativa, que se produce tras la solicitud del interesado y el cumplimiento de los requisitos previstos por el legislador en relación con los agentes de seguros vinculados, los operadores de banca seguros vinculados y los corredores de seguros, sin embargo para los agentes de seguros exclusivos y operadores de banca seguros exclusivos, por su dependencia del asegurador y carácter fundamental del contrato de agencia, su inscripción es meramente declarativa¹⁰³.

También hemos de considerar la inscripción como un acto reglado, de manera que se concede siempre que se verifique el cumplimiento de los requisitos exigidos, no pudiendo la DGSFP rechazar la inscripción en este caso, por lo que podemos afirmar que carece de discrecionalidad¹⁰⁴.

El art. 52 añade que “se tomará razón” de los mediadores de seguros domiciliados en otros Estados miembros del Espacio Económico Europeo que actúen en España en régimen de derecho de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicios. Podemos deducir que los mediadores de seguros domiciliados en otros Estados miembros del Espacio Económico Europeo que desarrollan sus actividades en España han sido previamente inscritos por la autoridad competente del Estado de origen. En este caso, varía el régimen jurídico de la inscripción, que no se realiza a efectos constitutivos, sino con fines puramente informativos¹⁰⁵. La toma de razón de estas medidas en el Registro administrativo especial del art. 52 tiene como finalidad dar publicidad a una inscripción previa que ha tenido lugar en el Estado miembro de origen del mediador. Esto es posible porque uno de los objetivos de la Directiva 2002/92/CE, reflejado ahora en las leyes de transposición estatales, incluida la nuestra, es el establecimiento de un marco legal comunitario que permita a

¹⁰¹ En el art. 6.4 entre las obligaciones generales de los mediadores de seguros, en el art. 13.1 para los agentes de seguros exclusivos, en el art. 20.1 para los agentes de seguros vinculados, en el art. 25.1 para los operadores de banca seguros y en el art. 27.1 para los corredores de seguros.

¹⁰² La Ley 9/1992 exigía a los corredores de seguros para poder ejercer su actividad, la autorización previa de la DGSFP (art. 15) y a los agentes de seguros, la inscripción en los registros internos, que de sus agentes debían llevar las entidades aseguradoras. Dichos registros quedaban sometidos al control de la DGSFP (art. 11).

¹⁰³ Vid. TIRADO FUÁREZ, F.J., “Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, cit. pp. 688-689.

¹⁰⁴ Vid. sobre el tema BELANDO GARÍN, B., “El Registro Administrativo especial de Mediadores y de su Altos Cargos. Infracciones y sanciones”, AAVV, (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), “Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados” pp. 337 a 356; ELGUERO Y MERINO, J.M., “El Agente de Seguros y su Responsabilidad Civil. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, pp. 81 y ss.

¹⁰⁵ FUENTES CAMACHO, V. y VARA PARRA, J.J., “El Mercado Interior de la Mediación en Seguros y la Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, en R.E.S, 2007/3, 131, cit. p. 255.

todos los mediadores de seguros ejercer libremente en toda la UE con el fin de contribuir al correcto funcionamiento del mercado único de seguros. El principio de inscripción registral por las autoridades competentes del Estado miembro de origen del mediador implica la armonización de las normas de control y supervisión de la actividad mercantil de mediación en la UE y el reconocimiento mutuo de cuantas actuaciones realizan sobre los intermediarios las autoridades competentes del Estado miembro de origen¹⁰⁶.

Los mediadores de seguros inscritos deberán facilitar la documentación e información necesaria para permitir una llevanza actualizada del Registro. Es importante la actualización de los datos, pues el control que la DGSFP ejerce sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley para el ejercicio de la mediación por las distintas clases de mediadores, es un control permanente, es decir, ha de acreditarse el cumplimiento de los requisitos al inicio de la actividad y durante todo el tiempo en que ésta se desarrolle; además de ser posibles las modificaciones registrales, piénsese por ejemplo en un cambio en la categoría de mediador¹⁰⁷.

La principal función del Registro administrativo especial de Mediadores de Seguros es proteger al cliente de seguros, exigiendo la inscripción generalizada de todas las personas que quieran ejercer la actividad de mediación en seguros privados, previo cumplimiento de unos requisitos mínimos. Por ello el legislador encomienda a la DGSFP la creación de un punto único de información que permita el acceso de cualquier persona de manera fácil y rápida a la información contenida en el Registro. Dicha información procederá tanto del Registro mencionado en el art. 52 como de los Registros administrativos de mediadores de seguros que lleven las CCAA con competencia en la materia. Se pretende, por esta vía, garantizar la transparencia en el mercado asegurador, proporcionando a los clientes un punto único donde acudir a obtener información relativa a cualquier mediador¹⁰⁸.

Por su parte, el art. 53 LMSRP se refiere a la cancelación de la inscripción, que se producirá por las siguientes causas tasadas:

- Por extinción del contrato de agencia exclusiva en caso de agentes de seguros exclusivos y operadores de banca seguros exclusivos.
- Por incumplimiento de los requisitos necesarios para figurar inscrito. En principio, la ley no distingue entre las diversas cargas o deberes que se imponen al operador, por lo que el incumplimiento de cualquiera de ellos conduciría a la cancelación de la inscripción, lo que puede llegar a ser desproporcionado¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Ibidem, cit. p. 252.

¹⁰⁷ El art. 21.2 LMSRP contempla el paso de agente exclusivo a agente vinculado, que necesariamente ha de tener su reflejo en el Registro.

¹⁰⁸ Vid. BATALLER GRAU, J. "El Estatuto Jurídico del Mediador de Seguros", AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *"Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados"*, cit. p. 125

¹⁰⁹ Vid. BELANDO GARÍN, B., "El Registro administrativo especial de mediadores y de sus altos cargos. Infracciones y sanciones", AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *"Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados"*, cit. p. 343, menciona la autora como ejemplo una sentencia del TSJ de Madrid de 26 de septiembre de 2003 que consideró excesiva la revocación de la

- Por sanción, administrativa o penal, firme.
- Por renuncia a la inscripción.
- Por incurrir, las agencias de seguros vinculadas o las de correduría de seguros, en causa de disolución. La razón de que no se mencione aquí las sociedades de agencia de seguros exclusivas, podemos encontrarla en que la disolución de este tipo de sociedades en una de las causas de extinción del contrato de agencia de seguros¹¹⁰.
- Porque los corredores de seguros no hayan iniciado su actividad en el plazo de un año desde su inscripción o bien dejen de ejercerla por un periodo superior a un año; al igual que si durante dos ejercicios consecutivos el volumen anual del negocio resulta inferior a 30.000 euros al año en primas de seguros intermediadas, salvo que se justifiquen fundadamente a la DGSFP, las razones de esa falta de actividad y las medidas adoptadas para superarla.

Tras la cancelación de la inscripción, que dará lugar a la exclusión del Registro, la DGSFP podrá dar publicidad a la resolución que acuerde la cancelación de la inscripción cuando aprecie que existe peligro de que continúe el ejercicio de la actividad de mediación de seguros. Parece que la discrecionalidad de la que goza la DGSFP para decidir si da publicidad o no a la inscripción, no se acomoda a la finalidad del Registro, cual es la protección del cliente de seguros. Lo más adecuado hubiese sido imponer a la DGSFP la obligación de publicar las cancelaciones registrales que se produzcan¹¹¹.

Supuesto distinto del anterior, aunque con una finalidad protectora, es el contemplado en el art. 48.4 LMSRP donde se permite a la DGSFP dar la difusión que considere necesaria para informar al público cuando tenga constancia de mediadores de seguros que operen en España sin estar legalmente habilitados. Nuevamente aquí se echa de menos la imperatividad de esta publicación.

IV.2. Requisitos profesionales para el ejercicio de la actividad de mediación.

IV.2.1 Los agentes de seguros

Todos los agentes de seguros, con independencia de su clase, deben con anterioridad al inicio de su actividad de mediación de seguros privados, celebrar un contrato de agencia con una o varias entidades aseguradoras y figurar inscritos en el Registro especial administrativo de Mediadores de seguros, Corredores de reaseguros y sus Altos cargos.

El art. 10 LMSRP exige para celebrar un contrato de agencia:

autorización por no tener contratado el seguro de responsabilidad civil durante un ejercicio, ante la falta de malicia por parte del mediador y del cumplimiento del resto de las exigencias legales.

¹¹⁰ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, vid. pp. 694 y ss.

¹¹¹ Vid. ELGUERO Y MERINO, J.M., *“El Agente de Seguros y su Responsabilidad Civil: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 81 y ss.

En primer lugar, tener capacidad legal para ejercer el comercio en los términos previstos por la legislación mercantil¹¹². En este sentido el art. 4 del Código de comercio establece que tendrán capacidad para el ejercicio habitual del comercio las personas mayores de edad y que tengan la libre disposición de sus bienes. En relación con las personas jurídicas, la capacidad legal viene determinada por la constitución conforme a derecho y el cumplimiento de los requisitos exigidos en su estatuto jurídico¹¹³. El requisito de capacidad constituye un elemento esencial para la existencia de un contrato de agencia, porque en caso de que el contrato se celebre con un incapaz, puede ser nulo o inexistente, en función del grado de incapacidad del contratante¹¹⁴.

La ley de mediación enumera además unos supuestos de prohibición absoluta para ejercer como agentes de seguros, como administradores o como personas que ejerzan la dirección de las sociedades de seguros, o como personal que participe directamente en la mediación de seguros, si tienen antecedentes penales, están inhabilitados para ejercer cargos públicos o de administración financiera, han sido suspendidos por sanción administrativa firme o inhabilitados con arreglo a la legislación concursal, o si están incursos en incapacidad o prohibición conforme a la legislación vigente¹¹⁵.

En segundo lugar, la celebración de un contrato de agencia exige honorabilidad comercial y profesional¹¹⁶, entendiendo la ley de mediación que concurre en quienes hayan venido observando una trayectoria personal de respeto a las leyes mercantiles u otras que regulen la actividad económica y la vida de los negocios, así como las buenas prácticas comerciales, financiera y de seguros. En este caso, se presume la existencia de honorabilidad comercial y profesional. Esta presunción sólo puede ser desvirtuada, si existe una sanción firme, penal o administrativa, que revele la falta de respeto a las buenas prácticas del mercado asegurador¹¹⁷. A diferencia de lo que ocurría con la falta de capacidad, la ausencia de honorabilidad no afecta a la existencia del contrato de agencia, sino que, en su caso, impedirá el acceso al Registro especial administrativo.

¹¹² Se exigirá de nuevo esta capacidad a los agentes de seguros vinculados en el art. 21.3.a) entre los requisitos necesarios para el acceso al registro.

¹¹³ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 328

¹¹⁴ Ibidem, cit. p. 328

¹¹⁵ Art. 10.1 inciso 4º: *“En ningún caso podrán ejercer como agentes de seguros ni como administradores o como personas que ejerzan la dirección de las sociedades de agencia de seguros, ni como personal que participe directamente en la mediación de los seguros, los que tengan antecedentes penales por delitos de falsedad, violación de secretos, descubrimiento y revelación de secretos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social, malversación de caudales públicos y cualesquiera otros delitos contra la propiedad; los inhabilitados para ejercer cargos públicos o de administración o dirección en entidades financieras, aseguradoras o de mediación de seguros o reaseguros; los suspendidos por sanción firme para el ejercicio de la actividad de mediación conforme a lo previsto en el artículo 56 de esta Ley; los inhabilitados conforme a la dispuesto en el Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, mientras no haya concluido el período de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso, y, en general, los incursos en incapacidad o prohibición conforme a la legislación vigente”*.

¹¹⁶ La honorabilidad es exigida nuevamente como requisito profesional de los agentes exclusivos en el art. 13.5 y para los agentes vinculados en el art. 21.3 c).

¹¹⁷ Vid. TIRADO SURÁREZ, F.J., *“La Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 329

De tratarse de agentes exclusivos, la concurrencia de los requisitos de capacidad y honorabilidad, será examinada por la entidad aseguradora con anterioridad a la celebración del contrato de agencia, tal y como se desprende del art. 13.5 LMSRP¹¹⁸. Por el contrario, si hablamos de agentes vinculados, corresponderá a ellos mismos la acreditación de su cumplimiento.

A) Agentes de seguros exclusivos

Antes de la celebración del contrato de agencia de seguros, las compañías aseguradoras están obligadas a comprobar que el agente de seguros exclusivo persona física y al menos la mitad de las personas que integran la dirección de las sociedades de agencia de seguros exclusivas, poseen los conocimientos necesarios para el ejercicio de su actividad en función de los seguros que medien, y que no están incurso en alguna causa de incompatibilidad¹¹⁹. También comprobarán que poseen los conocimientos necesarios para la actividad que realizan, las personas que participen directamente en la mediación de seguros bajo la dirección de los agentes de seguros exclusivos, es decir, sus empleados. Y aunque este artículo no hace referencia a los auxiliares asesores de los agentes de seguros exclusivos, parece lógico pensar que también deberán poseer estos conocimientos, lo que se confirma con su inclusión en el Real Decreto 764/2010, de 11 de junio, tras su modificación por el Real Decreto 1490/2011, de 24 de octubre, que regula, entre otras cuestiones, el deber de formación de los mediadores de seguros.

El citado Real Decreto, que desarrolla la Ley 26/2006, de 17 de julio, de Mediación¹²⁰, distingue, en materia de formación, tres categorías o grupos

¹¹⁸ El art. 13.5 LMSRP encomienda a las entidades aseguradoras la comprobación de estos requisitos de acuerdo con la información facilitada por el agente de seguros. Realizada la verificación, expedirán una certificación que acredite que dicho agente posee los conocimientos necesarios para el ejercicio de su trabajo. Esa certificación se adjuntará al contrato de agencia y estará a disposición de la DGSFP.

¹¹⁹ Las incompatibilidades de los agentes de seguros exclusivos vienen recogidas en el art. 19 de LMSRP. Resaltaremos de entre ellas, una incompatibilidad común a todos los mediadores, sean agentes o corredores, como es la incompatibilidad de simultanear diferentes clases de mediadores de seguros; dicho de otro modo, las diferentes clases de mediadores de seguros se excluyen entre sí.

¹²⁰ La Disposición Adicional 11ª de la Ley 26/2006 obliga a la DGSFP a fijar mediante resolución, en el plazo de un mes desde su entrada en vigor, las líneas generales y los principios básicos que deben cumplir los cursos y programas de formación en materias financieras y de seguros privados, que garanticen una apropiada cualificación para el ejercicio de la actividad de mediación, así como la formación y el reciclaje continuo de los mediadores y demás personas que participan en la mediación de seguros. Surge así la Resolución de 28 de julio de 2006 de la DGSFP, por la que se establecen los requisitos y principios básicos de los programas de formación para los mediadores de seguros, corredores de reaseguros y demás personas que participen directamente en la mediación de los seguros y reaseguros privados, hoy derogada por la Resolución de 18 de febrero de 2011. Posteriormente se aprueba el Real Decreto 764/2010, de 11 de junio, que regula los requisitos de participación en los cursos de formación y pruebas de aptitud, su contenido y duración, el reconocimiento de los conocimientos previos que permiten modular los contenidos que ha de cursar una persona atendiendo

diferentes (A, B Y C) que clasifican a las personas en función de la responsabilidad y actividad que desempeñan en relación con la labor de mediación. Los agentes de seguros exclusivos personas físicas, al menos la mitad de las personas que integran la dirección de las personas jurídicas agentes de seguros exclusivos, y en todo caso, quienes ejerzan la dirección técnica de todos ellos; los auxiliares asesores personas físicas y al menos la mitad de las personas que integran el órgano de dirección de los auxiliares asesores que sean personas jurídicas; y los empleados de los agentes exclusivos, siempre que les atribuyan funciones de asesoramiento y asistencia a los clientes y participen directamente en la mediación, quedarán englobados dentro del grupo B, que exige un curso de formación de 200 horas, salvo que en la memoria de ejecución se indique una duración distinta en función del tipo o tipos de seguros objeto de la mediación y de las concretas características de la actividad de mediación que deba desarrollar la persona formada (arts. 10 y 12).

La acreditación de que el agente de seguros persona física, la mitad de las personas que integran la dirección de las sociedades de agencia de seguros exclusivas, y en su caso, sus empleados y auxiliares asesores, poseen los conocimientos necesarios para el ejercicio de su actividad, pasa por la superación de un curso de formación de 200 horas exigido legalmente¹²¹.

a la formación previamente adquirida, así como la formación continua. Esta norma fue modificada por el Real Decreto 1490/2011, de 24 de octubre.

¹²¹ El art. 13 del Real Decreto 764/2010 establece el reconocimiento de conocimientos previos en determinados supuestos: La superación de los programas de los cursos de formación previstos en el artículo anterior se modularán en función de las siguientes reglas: “**1.º** Para aquellas personas que justifiquen estar en posesión de un título oficial universitario o de formación profesional que acredite haber cursado las materias comprensivas de los contenidos que establezca la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones para los cursos, la duración y el contenido del curso se reducirá en los referidos contenidos coincidentes con los del título oficial universitario o de formación profesional. Estas personas quedarán exentas del programa de formación para desempeñar las funciones indicadas para el grupo C del artículo 10.c). Las personas en posesión de un título oficial universitario o de formación profesional que acrediten el conocimiento de materias comprensivas de contenidos coincidentes con el curso de formación para el acceso al ejercicio de la actividad de mediación de seguros y reaseguros privados, deberán presentar su solicitud de convalidación parcial dirigida al centro organizador, que actuará de acuerdo con los criterios que establezca el responsable de la dirección del curso, teniendo en cuenta, en todo caso, las calificaciones del expediente universitario o de formación profesional. Los cursos deberán contar con un procedimiento público y transparente de convalidaciones, que garantice los principios de igualdad, mérito y capacidad de las personas que soliciten esta reducción.. **2.º** Para las personas que acrediten haber ejercido como agente de seguros o haber desempeñado funciones de dirección en sociedades de mediación de seguros o de reaseguros o de entidades aseguradoras, durante un plazo no inferior a cinco años, la duración y el contenido del curso se reducirá en lo relativo al módulo general y a los módulos específicos por ramos en los que hubiesen desempeñado sus funciones.. **3.º** Se presumirá la cualificación suficiente para el grupo C del artículo 10.c) y, por tanto, no será necesario el seguimiento del programa de formación, en aquellas personas que acrediten la previa realización de estudios en materias de seguros equivalentes a las previstas en dicho programa o en su caso, experiencia de un año en el desempeño de funciones de similar naturaleza. **4.º** La superación de cualquiera de los módulos que integran los programas de formación que establezca la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, eximirá de volver a realizar ese mismo módulo de materias para acceder a cualquiera de las categorías previstas en el artículo 10. **5.º** Para las personas físicas que hayan accedido al ejercicio de la actividad de mediación como mediadores de seguros o de reaseguros residentes o

La ley exige que sea la entidad aseguradora quien verifique la existencia de los conocimientos necesarios para ejercer la mediación, junto con el cumplimiento del requisito de honorabilidad comercial y profesional. Dicha comprobación se llevará a cabo con arreglo a la información facilitada por el agente. Verificado el cumplimiento de estos requisitos, la entidad aseguradora expedirá certificación sobre los conocimientos de sus agentes exclusivos. Esta certificación no es más que un documento *inter privatos* que no puede oponerse frente a terceros, aunque sí supone la responsabilidad administrativa de la aseguradora si luego se comprueba la falta de formación del agente¹²². Esa certificación ha de adjuntarse al contrato de agencia de seguros y ponerse a disposición de la DGSFP. La compañía de seguros no celebrará contrato de agencia de seguros con quien no tenga los conocimientos necesarios para ejercer la actividad de mediación. La existencia de estos conocimientos es independiente de la formación continua y posterior que las compañías ofrecerán a sus agentes, en virtud de lo dispuesto en el art. 16 de LMSRP¹²³.

Con posterioridad a la firma del contrato, las entidades aseguradoras habrán de adoptar las medidas necesarias para la formación continua de sus agentes y de los auxiliares externos de éstos. Para cumplir con esta obligación establecerán programas de formación, donde se indicarán los requisitos que han de cumplir los agentes y los medios para su ejecución (art. 16 LMSRP). Toda la documentación de los programas de formación estará a disposición de la DGSFP, que será la encargada de establecer las líneas generales y los principios básicos que habrán de cumplir los programas de formación de los agentes de seguros exclusivos¹²⁴. En cumplimiento de ese mandato, la DGSFP emite la Resolución de 28 de julio de 2006, hoy derogada por la Resolución de 18 de febrero de 2011, en ella y en el Real Decreto 764/2010 de 11 de junio, se recoge que las personas comprendidas en el Grupo B, deberán participar en programas de formación continua, presenciales o a distancia, que tendrán una duración aproximada de 60 horas, se impartirán en períodos máximos de tres años y su contenido y duración se establecerá en función del tipo o tipos de

domiciliados en otros Estados miembros del Espacio Económico Europeo distintos de España se equipará a la superación de los cursos y pruebas de aptitud a que se refiere el artículo 10 a la prueba de ejercicio efectivo de las actividades desempeñadas en dichos Estados por las personas comprendidas en los grupos A, B y C del artículo 10”.

¹²² Vid. GONZÁLEZ CASTILLA, F. “El agente de seguros y el operador de banca seguros”, AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 149 señala el autor que una vez finalizado un contrato de agencia con un agente de seguros exclusivo, la certificación emitida por la antigua compañía que avalaba su formación, no sirve para continuar la actividad de mediación. Si el agente exclusivo celebra un nuevo contrato de agencia, la nueva compañía deberá certificar a su vez, esa formación. Por su parte, TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”* afirma que si el asegurado emite incorrectamente una certificación se encontrará inmerso en un ilícito administrativo (arts. 40.3 b) y 40.4 b) del TRLOSSP), cit. p. 392.

¹²³ Vid. GONZÁLEZ CASTILLA, F., “El agente de seguros y el operador de banca seguros”, AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, vid, pp. 146 a 149. Además el Real Decreto 764/2010 en su art. 14 establece la obligación para las personas comprendidas en las categorías B y C, de asistir a unos cursos de formación continua, que se impartirán en períodos máximos de tres años.

¹²⁴ La DGSFP, como veremos, establecerá las líneas generales y los principios básicos de los programas de formación de todos los mediadores de seguros.

seguro que sean objeto de la mediación, de las concretas características de la actividad que deba desarrollar la persona formada y de la necesidad de actualizar los conocimientos precisos para el desarrollo de su trabajo. Los programas de formación diseñados por las entidades aseguradoras habrán de ajustarse a estas directrices¹²⁵.

Los agentes de seguros exclusivos deberán estar inscritos en el registro de agentes de seguros de la entidad aseguradora con la que hayan celebrado contrato de agencia de seguros. Se trata de un registro interno de la aseguradora, que deberá hacer constar en él los datos identificativos de sus agentes, el número de registro, fechas de alta y de baja y las autorizaciones que, en su caso, le hubieran concedido para utilizar los servicios de los auxiliares externos o para actuar por cuenta de otra entidad aseguradora. Si el agente de seguros exclusivo fuese una persona jurídica, habrán de indicarse los nombres de las personas físicas que integran la dirección, responsables de la actividad de mediación. De encontrarnos en el supuesto de que la entidad aseguradora hubiese concedido al agente una autorización para operar con una segunda entidad aseguradora, el agente debería figurar en los registros internos de ambas entidades, porque con ambas tiene concertado contrato de agencia¹²⁶. Los datos de este registro interno deberán estar actualizados y ser remitidos por la entidad aseguradora a la DGSFP por vía telemática para su inscripción en el Registro especial administrativo de mediadores de seguros, corredores de reaseguros y sus altos cargos, no pudiendo el agente de seguros exclusivo iniciar su actividad hasta que la DGSFP le haya inscrito en dicho Registro público.

Vemos como para comenzar su actividad, los agentes de seguros personas físicas y al menos la mitad de las personas que integran la dirección de las personas jurídicas agentes de seguros exclusivos, han de reunir capacidad legal para ejercer el comercio, honorabilidad comercial y profesional y los conocimientos necesarios en materia financiera y de seguros privados, que les hagan aptos para el ejercicio de su actividad. Si no cumplen estos requisitos, no podrán acceder al Registro del art. 52, y por lo tanto, no podrán ejercer legalmente la mediación. El plazo para la tramitación del procedimiento administrativo de inscripción, será de tres meses, por aplicación del plazo de carácter supletorio establecido en el art. 42.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre¹²⁷. Pero además, teniendo siempre presente la protección del cliente que contrata los servicios de estos agentes, la ley de mediación exige que en toda la publicidad y documentación mercantil de mediación de seguros privados que realicen los agentes de seguros exclusivos, figure la expresión “agente de seguros exclusivo” o “agencia de seguros exclusiva”, seguida de la denominación social de la entidad aseguradora para la que estén realizando la operación y el número de inscripción en el Registro del art. 52. En cuanto a la responsabilidad civil profesional derivada de la actuación de los agentes de

¹²⁵ Los cursos de formación podrán ser impartidos por las organizaciones más representativas de mediadores de seguros y de entidades aseguradoras, así como por instituciones universitarias, públicas o privadas, previa solicitud a la DGSFP.

¹²⁶ Vid. CASADO GARCÍA, R., “*La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p 137

¹²⁷ Vid. CASADO GARCÍA, R., “*La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p 137.

seguros exclusivos y de sus auxiliares externos, y la responsabilidad administrativa por las infracciones sobre la legislación de mediación cometidas por los agentes¹²⁸, se imputarán a las entidades aseguradoras con las que hubiera celebrado un contrato de agencia de seguros. La ley no establece un régimen alternativo de aseguramiento porque impone de manera directa e irrenunciable la responsabilidad de los agentes a las aseguradoras que los nombran en exclusiva¹²⁹.

B) Agentes de seguros vinculados

Como sabemos, para poder ejercer como agente de seguros vinculado, será necesario celebrar contratos de agencia de seguros con dos o más entidades aseguradoras y figurar inscrito en el Registro administrativo especial del art. 52. Para la inscripción se requiere cumplir y mantener una serie de requisitos establecidos en el párrafo 3º del art. 21 LMSRP.

En primer lugar será necesario que reúnan capacidad legal para ejercer el comercio, honorabilidad comercial y profesional y no incurrir en causas de incompatibilidad (art. 21.3 letras a), b) y c)). Se exige a los agentes de seguros vinculados personas físicas, capacidad legal para ejercer el comercio y a las personas jurídicas, que sean sociedades mercantiles o cooperativas inscritas en el Registro mercantil¹³⁰ previamente a la solicitud de inscripción administrativa y que sus estatutos prevean dentro de su objeto social la realización de actividades de mediación de seguros como agencia de seguros vinculada; si bien se admite que el objeto social de estas sociedades no debe ser exclusivamente éste, sin embargo es necesario que las demás actividades de la agencia no sean incompatibles con la función mediadora en seguros¹³¹. Además, si la sociedad es por acciones, éstas habrán de ser nominativas¹³².

Se requiere honorabilidad comercial y profesional a los agentes de seguros personas físicas, a las personas que integren el órgano de dirección en los agentes de seguros vinculados personas jurídicas, y a todo el personal que participe directamente en la mediación de seguros¹³³.

En cuanto al régimen de incompatibilidades, se establece la incompatibilidad con cualquier otro tipo de mediación y con la actividad de tercer perito, perito

¹²⁸ Si bien los auxiliares externos no pueden incurrir en infracción administrativa por incumplimiento de la legislación sobre mediación, en la medida en que éstos no tienen la consideración de mediadores según el art. 8 LMSRP, sin embargo los auxiliares asesores, si podrían incurrir en ella, pues van a asistir al agente en la gestión, ejecución y formalización de los contratos de seguro, o en caso de siniestro.

¹²⁹ Vid. ELGUERO Y MERINO, J.M., *“El Agente de Seguros y su Responsabilidad Civil: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 63

¹³⁰ En relación a las cooperativas debemos entender hecha esta referencia al Registro especial, autonómico o estatal, en que se inscriben las cooperativas que no tienen acceso al Registro mercantil. MUÑOZ PAREDES, J.M., *“Los Corredores de Seguros”*, cit. p. 122

¹³¹ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 436

¹³² Con la finalidad de supervisar a los socios de estas entidades. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 495

¹³³ En relación a los conceptos de capacidad legal y honorabilidad nos remitimos a lo dicho respecto de los agentes de seguros. Ambos requisitos son imprescindibles para celebrar un contrato de agencia de seguros a tenor de lo dispuesto en el art. 10.1 LMSRP.

de servicios o comisario de averías a designación de los tomadores de seguros, asegurados y beneficiados de los contratos de seguro en los que hubiesen intervenido como agentes (art. 24 LMSRP).

En segundo lugar, los agentes de seguros vinculados personas físicas, y al menos la mitad de las personas que integren el órgano de dirección responsable de la mediación de seguros en las sociedades de agentes de seguros vinculados, y en todo caso, las personas que ejerzan la dirección técnica o puesto asimilado deberán acreditar haber superado un curso de formación o una prueba de aptitud en materias financieras y de seguros privados, que reúnan los requisitos establecidos por resolución de la DGSFP. El Real Decreto 764/2010, de 11 de junio, engloba a esta clase de agentes en el Grupo A, donde se les exige la asistencia a un curso de formación o alternativamente la superación de una prueba de aptitud cuyas características se recogen en el anexo I de la Resolución de la DGSFP de 18 de febrero de 2011. El programa del curso correspondiente al Grupo A, tendrá una duración de 500 horas (arts. 10 y 12). Las personas que estén en posesión del antiguo diploma de mediador de seguros no necesitan realizar estos cursos o pruebas (Disposición Adicional 5ª de LMSRP).

El art. 39 LMSRP hace referencia a la superación por parte de los agentes de seguros vinculados y corredores de seguros de estos cursos de formación o prueba de aptitud, cuyos requisitos serán establecidos por Resolución de la DGSFP. Mientras que los cursos podrán ser realizados por las organizaciones más representativas de mediadores de seguros y entidades aseguradoras, o por instituciones universitarias públicas o privadas, las pruebas de aptitud serán organizadas por el Consejo General de Mediadores de Seguros.

Por otro lado, además de la formación previa a la celebración del contrato de agencia y a la inscripción en el Registro administrativo especial de mediadores de seguros, las entidades aseguradoras están obligadas a adoptar las medidas necesarias para la formación de sus agentes de seguros vinculados, lo que se traduce en que deberán desarrollar un programa de formación continua que será supervisado por la DGSFP. En el mismo sentido, los agentes de seguros vinculados, están obligados a tener un plan de formación que garantice el reciclaje de sus empleados y auxiliares externos. Este plan de formación ha de presentarse entre la documentación necesaria para acceder al Registro administrativo especial de mediadores de seguros ¹³⁴. Tanto los empleados ¹³⁵ de los agentes de seguros vinculados como sus auxiliares externos, deben poseer, con carácter previo a su contratación una formación adecuada en materias financieras y de seguros privados, a las funciones que

¹³⁴ Vid. BATALER GRAU, J., "El estatuto jurídico del mediador de seguros", AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALER GRAU, J.), *"Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados"*, cit. p. 123

¹³⁵ Los auxiliares asesores y los empleados de los agentes de seguros vinculados a quienes se atribuya funciones de asesoramiento y asistencia a los clientes, y que participen directamente en la mediación, se encuentran incluidos en el Grupo B, razón por la que se les exige un curso de formación inicial de unas 200 horas y la asistencia a cursos de formación continua de una duración mínima de 60 horas. De tratarse de auxiliares externos o de empleados que desempeñen funciones auxiliares de captación de clientes o de tramitación administrativa sin más, se incluirán en el Grupo C, por lo que deberán de superar un curso de formación inicial de 50 horas y asistir a cursos de reciclaje de una duración mínima de 30 horas.

vayan a desempeñar, y tienen obligación de realizar de forma periódica (cada tres años como máximo) cursos de reciclaje, tal y como establece el art. 14 del Real Decreto 764/2010, de 11 de junio. La documentación correspondiente a los programas de formación estará a disposición de la DGSFP que será la encargada de establecer las líneas generales y los principios básicos de estos programas.

En tercer lugar, será precisa la presentación de una memoria en la que consten los ramos de seguro y las entidades aseguradoras para las que se medien los seguros, el ámbito territorial de actuación, lo que determinará si el agente vinculado queda sometido a la competencia del órgano estatal o del órgano autonómico correspondiente¹³⁶, los mecanismos adoptados para la solución de conflictos por quejas y reclamaciones de la clientela, lo que nos remite a los departamentos de atención al cliente o a la figura del defensor del cliente regulada en los arts. 44 y 45 de esta ley, y por último, una mención expresa al programa de formación de empleados y auxiliares externos.

En cuarto lugar se exige capacidad financiera, que deberá alcanzar, en todo momento el cuatro por ciento del total de las primas anuales percibidas, a excepción de que se haya pactado expresamente en los contratos de agencia, con todas las entidades aseguradoras, que los importes abonados por los clientes se ingresan directamente, mediante domiciliación bancaria, en las cuentas de la compañía de seguros o, en caso de que el agente ofrezca al tomador una cobertura inmediata entregándole el recibo emitido por la entidad aseguradora¹³⁷; y en uno y otro caso, las indemnizaciones por siniestro, deben ser entregadas directamente al cliente (tomador del seguro, asegurado o beneficiario), por la entidad aseguradora. Para que pueda producirse la excepción ambos requisitos deben cumplirse conjuntamente. El cálculo de ese importe debe incluir sólo las primas recaudadas directamente por el corredor, descontando aquellas en las que entrega recibo de la compañía, pues las mismas no precisan tal cobertura, y tomando la prima total y no la prima neta¹³⁸.

¹³⁶ Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. pp. 171 y 172. El art. 47 LMSRP dispone que las CCAA que asuman competencia en materia de seguros la tendrán respecto de aquellos agentes de seguros vinculados, operadores de banca seguros vinculados y corredores de seguros, cuyo domicilio y ámbito de operaciones se limite al territorio de la CCAA.

¹³⁷ Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, p. 166 : *“La norma, a la hora de eximir de la obligación de presentar capacidad financiera, se refiere al recibo de cobertura emitido por la aseguradora, es decir, al recibo del seguro, no bastando recibos o justificantes de pago de la prima emitidos por el mediador”*

¹³⁸ Vid. MUÑOZ PAREDES, J.M., *“Los Corredores de Seguros”*, cit. p. 136. La DGSFP en la Consulta 573/2010 de 7 de febrero, a la pregunta de si ha de acreditarse la capacidad financiera cuando el corredor está facultado por la compañía para recibir en su nombre y por su cuenta las primas, resuelve lo siguiente: *“En consecuencia, para determinar la cuantía de las primas percibidas por el corredor que éste ha de considerar para suscribir el aval o la caución en cumplimiento de su obligación de disponer de la capacidad financiera suficiente y a estos solos efectos, no habrán de considerarse las primas percibidas que cumplan cumulativamente las siguientes condiciones: que en la carta de condiciones del corredor se prevea que la entidad aseguradora autoriza al corredor a recibir en nombre y por cuenta de ésta las primas satisfechas por los tomadores y, que en dicha carta de condiciones el corredor asume la obligación de entregar enseguida el recibo de prima emitido por la entidad aseguradora, de forma que*

El requisito de la garantía financiera debe exigirse en función de las primas cobradas o percibidas, es decir, se debe cumplir desde la perspectiva del principio de caja, sin que deba equipararse el concepto de primas percibidas con el concepto más amplio de primas intermediadas (cobradas o no). Pero podría darse el caso de que el importe de las primas percibidas no fuera elevado, pudiendo originar que la cantidad que resultase como garantía financiera no fuese suficiente¹³⁹. Por este motivo, y siguiendo lo dispuesto en el art. 4.4 b) de la Directiva 2002/92 de 9 de diciembre, de Mediación de Seguros Privados¹⁴⁰, se establece un importe mínimo garantizado. La Disposición Transitoria 3ª de LMSRP señala que la capacidad financiera no podrá ser inferior a 18.760 euros, pudiendo acreditarse mediante la contratación de aval emitido por una entidad financiera o por medio de un seguro de caución¹⁴¹.

La finalidad perseguida al exigir cierta capacidad financiera al agente de seguros vinculado, no es otra que la de proteger a los clientes frente a la posibilidad de que los importes abonados por el tomador en concepto de prima al agente, no se entreguen a la entidad aseguradora, o que la cantidad de la indemnización en caso de siniestro, o el reembolso de la prima que ha de efectuar la entidad aseguradora no llegue al cliente.

En quinto lugar será necesario que el agente de seguros vinculado contrate un seguro de responsabilidad civil profesional o cualquier otra garantía financiera que cubra en todo el territorio del Espacio Económico Europeo las responsabilidades en que pudiera incurrir por negligencia profesional derivada de su actuación como agente de seguros vinculado. Vemos como la responsabilidad civil del agente vinculado puede ser asumida por las entidades aseguradoras (al igual que sucede en el caso de agentes exclusivos) o por el propio agente, en función de la opción escogida¹⁴². La Disposición Transitoria

se pueda establecer una correspondencia biunívoca entre el importe satisfecho por el tomador y su aplicación al pago del seguro y que dicho tomador disponga de un documento probatorio de ello. A estos efectos se entenderá como recibo emitido por la entidad aseguradora cualquier documento y/o fichero (físico o electrónico) que ésta admita específicamente como documento probatorio de pago de la prima de seguro por el tomador y de la aplicación de este pago a dicho seguro por la entidad aseguradora, con independencia del tipo de formato utilizado al respecto". Vid. también CASADO GARCÍA, R. "La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados" que establece: "la capacidad financiera se calcula teniendo en cuenta el importe de las primas totales percibidas por el corredor, no el importe de las primas netas", cit. p. 225

¹³⁹ Vid. CASADO GARCÍA, R. "La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados", cit. p. 167

¹⁴⁰ El art. 4.4 de la Directiva dispone que los Estados miembros adoptarán todas las medidas necesarias para proteger a los clientes frente a la incapacidad del intermediario de seguros para transferir la prima a la empresa de seguros o para transferir la cantidad de la indemnización o el reembolso de la prima al asegurado. Dichas medidas adoptarán una o varias de las formas siguientes: b) el requisito que los intermediarios de seguros dispongan de una capacidad financiera que deberá en todo momento ascender al cuatro por ciento del total de las primas anuales percibidas, sin que pueda ser inferior a 15000 euros.

¹⁴¹ La Disposición Transitoria 3ª indica que esa cuantía se revisará con efectos de 15 de enero de 2008 y cada cinco años desde esa fecha, para tener en cuenta la evolución del índice europeo de precios de consumo, publicado por Eurostat. Para facilitar su conocimiento y aplicación, se harán públicas dichas actualizaciones por resolución de la DGSFP. La última actualización fue publicada por Resolución de 22 de octubre de 2013, teniendo efectos las cuantías actualizadas desde 15 de enero de ese año.

¹⁴² Vid. MUÑOZ PAREDES, J.M., "Los Corredores de Seguros", cit. p. 133, establece: "Ante el silencio legal ha de estimarse que no es posible, el establecimiento de franquicias". Vid también CASADO GARCÍA, R.,

3ª alude también a la cuantía del seguro de responsabilidad civil profesional que debe contratar, en su caso, el agente de seguros vinculado. Establece que dicho seguro o garantía financiera será de al menos 1.250.618 euros por siniestro y, en suma, 1.875.927 euros para todos los siniestros correspondientes a un determinado año¹⁴³.

El seguro de responsabilidad civil protege claramente a los clientes, al incrementar los fondos disponibles para hacer frente a las reclamaciones motivadas por un asesoramiento negligente o algún otro tipo de conducta profesional indebida¹⁴⁴. También servirá para garantizar el pago de las indemnizaciones a que den lugar las reclamaciones de terceros por daños sufridos como consecuencia de errores u omisiones en el ejercicio de su actividad de mediación¹⁴⁵.

Todos y cada uno de los requisitos señalados deben ser acreditados como condición sine qua non para el acceso al Registro especial administrativo de mediadores de seguros.

En cuanto a la responsabilidad administrativa, el art. 23 LMSRP dispone que los agentes de seguros vinculados, las sociedades de agentes de seguros vinculados y las personas que integran el órgano de dirección y de administración, serán responsables frente a la Administración de las infracciones a la Ley de Mediación cometidas en el ejercicio de su actividad. Además, si los agentes de seguros vinculados utilizan los servicios de auxiliares externos, serán también responsables administrativamente por su actuación. Aunque no se diga expresamente, resulta obvio que el agente de seguros vinculado responderá también de las infracciones cometidas por sus empleados.

La solicitud de inscripción en el Registro administrativo especial, a diferencia de los agentes de seguros exclusivos, habrán de presentarla directamente ante la DGSFP, los propios agentes vinculados, acompañada de los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos examinados. La inscripción deberá especificar las entidades aseguradoras para las que el agente de seguros vinculado podrá realizar la actividad de mediación, para ello, la DGSFP, solicitará de éste la presentación de los contratos de agencia en vigor con las compañías¹⁴⁶. La resolución expresa de esta solicitud de inscripción se resolverá en el plazo máximo de seis meses a partir de la fecha de su presentación. El silencio tendrá efectos desestimatorios.

“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, pp. 216 y ss.

¹⁴³ Lo indicado acerca de las actualizaciones de los importes relativos a la capacidad financiera del agente de seguros vinculado es aplicable igualmente a los importes del seguro de responsabilidad civil profesional.

¹⁴⁴ Vid. ELGUERO Y MERINO, J.M., *“El Agente de Seguros y su Responsabilidad Civil: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 188

¹⁴⁵ Vid. GONZÁLEZ CASTILLA, F. *“El agente de seguros y el operador de banca seguros”*, AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 179

¹⁴⁶ Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 176

Por último cabe resaltar la obligación impuesta por el art. 22 LMSRP de que en toda la documentación y publicidad mercantil de la actividad de mediación de seguros privados ejercida por los agentes vinculados, conste de forma destacada la expresión “agente de seguros vinculado” o “agencia de seguros vinculada”, su inscripción en el Registro administrativo especial del art. 52, la contratación de un seguro de responsabilidad civil u otra garantía financiera, así como la disposición de capacidad financiera. Además, en la publicidad debe hacer mención de todas las entidades aseguradoras con las que haya celebrado contrato de agencia de seguros.

Se pone de manifiesto, una vez más, la finalidad de protección del cliente del mediador de seguros, que tiene a su disposición toda la información pertinente para poder depositar su confianza en un profesional que cumple todas las exigencias requeridas legalmente para ejercer su actividad en condiciones óptimas.

C) Operador de banca seguros.

Los operadores de banca seguros serán entidades de crédito o sociedades mercantiles controladas o participadas por una entidad de crédito o grupo de entidades de crédito (art. 25 LMSRP). Las redes de distribución de las entidades crediticias, independientemente de su utilización por las propias entidades de crédito o de su utilización por las sociedades participadas están sometidas a la normativa aplicable a los agentes de seguros, exclusivos o vinculados¹⁴⁷. A lo que hemos dicho sobre ellos me remito. No obstante es necesario hacer una serie de precisiones en atención a la naturaleza jurídica de esta categoría de mediadores.

Será preciso, que el operador de banca seguros, con carácter previo a la inscripción en el Registro administrativo especial de Mediadores de Seguros, cumpla determinados requisitos establecidos en el art. 25.2 LMSRP.

En primer lugar, las personas físicas nunca pueden ser operadores de banca seguros. Sólo pueden tener esta condición las entidades de crédito y las sociedades mercantiles controladas o participadas por éstas, debiendo su objeto social, prever la realización de la actividad de agente de seguros privados como operador de banca seguros exclusivo o vinculado.

En segundo lugar, se exige la designación de un órgano de dirección responsable de la mediación de seguros, donde al menos la mitad de las personas que lo compongan, y todas las personas que ejerzan la dirección técnica o puesto asimilado, deben haber superado un curso de formación o prueba de aptitud en materias financieras y de seguros privados. Además, cualquier persona que participe directamente en la mediación de seguros tiene que acreditar los conocimientos y aptitudes necesarios para ejercicio de su trabajo.

¹⁴⁷ Vid. CASADO GARCÍA, R. “*La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p. 187

Entonces, de tratarse de un operador de banca seguros exclusivo, al menos la mitad de las personas del órgano de dirección y todas las personas que ejercen la dirección técnica o puesto asimilado, que forman parte del Grupo B, deben haber realizado un curso de formación de 200 horas. De tratarse de un operador de banca seguros vinculado, al menos la mitad de las personas del órgano de dirección y todas las que ejercen la dirección técnica o puesto asimilado, comprendidas en el Grupo A, tendrán que haber asistido a un curso de formación de 500 horas, o alternativamente, haber superado una prueba de aptitud. En ambos supuestos, las personas que integren la red de distribución de la entidad o entidades de crédito, es decir, sus empleados, se incluirán en el Grupo B en aquellos casos en que se les atribuyan funciones de asesoramiento y asistencia a los clientes y participen directamente en la mediación de seguros, sin embargo formarán parte del Grupo C, si simplemente desempeñan funciones auxiliares de captación de clientes o tramitación administrativa sin prestar ningún tipo de asesoramiento o asistencia.

También tendrán obligación de aportar el programa de formación que las entidades de crédito impartirán a las personas que forman parte de su red de distribución que participen directamente en la mediación de seguros. Será la DGSFP la encargada de establecer las líneas generales y los principios básicos de esos programas. A la vista de esta exigencia y de lo dispuesto en el art. 25.1 inciso segundo, donde se dice expresamente que las entidades de crédito deberán asumir la obligación de formación adecuada de las personas que forman parte de la red y que participan directamente de la mediación de seguros, parece que serán las entidades de crédito las encargadas de la formación y reciclaje de sus empleados. Ahora bien, surgen ciertas dudas cuando hablamos de operadores de banca seguros exclusivos. Recordemos que es la entidad aseguradora con la que el agente de seguros exclusivo celebra un contrato de agencia la encargada de su formación inicial y continua, y según lo dispuesto en el art. 25.1 inciso tercero, el operador de banca seguros exclusivo en el ejercicio de la actividad de mediación de seguros, se ajustará a lo regulado para el agente de seguros exclusivo. La respuesta a esta cuestión puede estar en el precepto citado donde se utiliza la expresión “se ajustará” lo que supone que no tiene que ser total y obligatoriamente aplicable la normativa de agentes de seguros exclusivos para los operadores de banca seguros exclusivos, considerando que serán las entidades de crédito las que asuman la formación de sus redes de mediación, aunque si de lo que hablamos es de las responsabilidades en que pudiera incurrir el citado personal por infracción de la ley, éstas se imputarán a la entidad aseguradora para la que se esté mediando, lo que hace que ésta deba participar o se vea en cierta medida, implicada en materia de formación¹⁴⁸.

En tercer lugar, los operadores de banca seguros vinculados, al igual que los agentes de seguros vinculados, deben presentar una memoria que además de incluir los ramos de seguro y las entidades aseguradoras para las que medien los seguros, el ámbito territorial de actuación, los mecanismos de solución de conflictos por quejas y reclamaciones de la clientela y el programa de

¹⁴⁸ Vid. CASADO GARCÍA, R. “La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, cit. pp. 193 y 194

formación, deberán hacer constar la red o redes de las entidades de crédito a través de las cuales el operador de banca seguros mediará los seguros¹⁴⁹.

Aunque no se mencione expresamente, la remisión que se hace a la regulación de los agentes de seguros vinculados para el caso de operadores de seguros vinculados, nos permite afirmar la necesidad de que posean capacidad financiera y contraten un seguro de responsabilidad civil profesional que cubra su posible negligencia en todo el Espacio Económico Europeo.

En la documentación y publicidad mercantil de la actividad de mediación de seguros privados de los operadores de banca seguros, deberá figurar de forma destacada la expresión “operador de banca seguros exclusivo” o, en su caso, “operador de banca seguros vinculado” y su inscripción en el Registro administrativo especial del art. 52. Además, en la publicidad que realice el operador de banca seguros vinculado deberá mencionar a las entidades aseguradoras con las que hayan celebrado contrato de agencia de seguros.

Por último, al igual que el resto de agentes de seguros, los operadores de banca seguros no podrán incurrir en incompatibilidad, resaltando en este caso, la prohibición de las redes de distribución de las entidades de crédito de ejercer como auxiliares de otros mediadores de seguros.

IV. 2.2 Corredores de seguros.

El ejercicio de la actividad de corredor de seguros está sujeto a la previa inscripción en el Registro administrativo especial de Mediadores de Seguros. Los requisitos exigidos por el legislador para la inscripción registral del corredor, vienen recogidos en el art. 27.2 LMSRP y coinciden en su mayor parte, con los exigidos a los agentes de seguros vinculados, en aplicación del principio de igualdad de trato de todos los mediadores de seguros, que preside esta normativa. De manera que a los corredores persona física se les exige capacidad legal para ejercer el comercio y honorabilidad comercial y profesional, que habrá de acreditarse mediante una declaración del propio solicitante. Esto está en consonancia con el art. 31 LMSRP que inhabilita para ejercer la actividad de corredor a quienes “*por razón de su cargo o función pueden tener limitada su capacidad para ofrecer un asesoramiento objetivo respecto a las entidades aseguradoras que concurren en el mercado y a los distintos tipos de pólizas, coberturas y precios ofrecidos por aquéllas a los mandantes*”. Esta incompatibilidad, viene impuesta por la propia definición de corredor, que recoge como rasgo principal, el asesoramiento independiente e imparcial, al tiempo que prohíbe la existencia de vínculos que impliquen afección con entidades aseguradoras. La condición de corredor es incompatible con la vinculación a una compañía de Seguros o la condición de agente u

¹⁴⁹ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J. , “*Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p. 468 quien aclara: “Esta obligación de información pública parece contradecir el inciso final del párrafo 1º del art. 25 LMSRP que indica que cada entidad de crédito sólo podrá poner su red de distribución a disposición de un único operador de banca seguros, lo que significa en la práctica que normalmente cada entidad bancaria tendrá un operador de banca seguros, si bien, en línea teórica, puede existir un operador de banca seguros vinculado, que posee la distribución en exclusiva de dos o más redes bancarias, que abarcan a los empleados y a los agentes financieros de las mismas”

operador de banca seguros, con el cargo de peritos y liquidadores, salvo que trabajen únicamente para los aseguradores, y con los cargos de directivo o empleado de entidades financieras¹⁵⁰.

En cuanto a las personas jurídicas, las sociedades de correduría han de ser necesariamente sociedades mercantiles o cooperativas inscritas en el Registro mercantil. Si se trata de sociedades por acciones, éstas serán nominativas. Además, en el objeto social definido en los estatutos, debe figurar expresamente la realización de la actividad de correduría de seguros, pero dicho objeto social no tiene que ser exclusivo, siempre que no incurra en actividades incompatibles¹⁵¹. Estas vienen enumeradas en el art. 32 LMSRP según el cual la actividad de correduría no podrá simultanearse con la actividad aseguradora o reaseguradora, la de agencia de suscripción, la de agente de seguros, sea exclusivo o vinculado, la de operador de banca seguros, ni con aquellas otras para cuyo ejercicio se exija objeto social exclusivo. Tampoco podrá simultanearse con la peritación de seguros, comisario de averías o liquidación de averías, salvo que estas actividades se desarrollen en exclusiva para asesoramiento de tomadores del seguro, asegurados o beneficiarios. Los directores, gerentes, delegados, apoderados o quienes bajo cualquier título llevan la dirección general y técnica de las sociedades de correduría de seguros están sometidos a las mismas limitaciones que los corredores personas físicas¹⁵².

En los corredores de seguros personas físicas y en las sociedades de correduría de seguros también es necesario controlar los vínculos estrechos y el régimen de participaciones significativas con otras entidades en los términos del art. 28 LMSRP, con la finalidad de valorar si la actuación del corredor o de la sociedad de correduría es o no independiente.

De manera que las sociedades de correduría de seguros tienen obligación de informar a la DGSFP, tanto con carácter previo a la inscripción en el Registro administrativo especial de Mediadores de Seguros, como con posterioridad a la misma, de cualquier relación que pretendan establecer con personas físicas o jurídicas que puedan implicar la existencia de vínculos estrechos y de cualquier transmisión de acciones o participaciones que pueda dar lugar a un régimen de participaciones significativas. Para poder llevar a cabo estas operaciones será necesario que la DGSFP no se oponga a ellas¹⁵³. Habrá oposición, cuando la

¹⁵⁰ Vid. MUÑOZ PAREDES, J.M., "Los Corredores de Seguros", vid. pp. 120 a 122.

¹⁵¹ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., "Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados", cit. p. 496, que establece: "En la práctica son frecuentes las corredurías de seguros que extienden su actividad al ámbito del consulting inmobiliario, así como al campo de la formación continua e incluso a la actividad de agente financiero, a través de la comercialización para diversas entidades bancarias de planes de pensiones y operaciones de captación de pasivo en sus múltiples formas"

¹⁵² Vid. MUNOZ PAREDES, J.M., "Los Corredores de Seguros", vid. pp. 122 y ss.

¹⁵³ Para la definición de vínculos estrechos y participaciones significativas, la Ley de Mediación se remite a los arts. 8 a 22 del TRLOSSP. El art. 8 TRLOSSP entiende por vínculo estrecho "toda relación entre dos o más personas físicas o jurídicas si están unidas a través de una participación o mediante un vínculo de control. Es participación, a estos efectos, el hecho de poseer de manera directa o indirecta, el 20% o más de los derechos de voto o del capital de una Sociedad de correduría de seguros; y es vínculo de control el existente entre una sociedad dominante y dominada en todos los casos contemplados en el art. 42.1 y 2 del Código de comercio". Existirá vínculo de control por parte de la sociedad dominante respecto a la sociedad dominada cuando la primera "posea la mayoría de los derechos de vota; tenga la

operación, ponga en peligro la gestión sana y prudente de la sociedad. Este precepto se incardina en las medidas destinadas a evitar que las sociedades de corredores de seguros sean un instrumento para lograr el acceso a esta actividad profesional por personas físicas incompatibles y por personas jurídicas que tienen prohibido el desempeño de la actividad de correduría de seguros¹⁵⁴. Se trata, en suma, de proteger la independencia del corredor de seguros, imprescindible para poder ofrecer un asesoramiento independiente, profesional e imparcial, lo que caracteriza y diferencia esta figura de la del resto de medidores de seguros.

El art. 27.1 c) LMSRP introduce un requisito nuevo a cumplir por las sociedades de correduría de seguros, donde al menos la mitad de los administradores han de disponer de experiencia adecuada para ejercer funciones de administración. Entiende el legislador que poseen dicha experiencia quienes hayan desempeñado, durante un plazo no inferior a dos años, funciones de administración, dirección, control y asesoramiento en entidades públicas o privadas de dimensión análoga al proyecto empresarial para ejercer la actividad de correduría de seguros o funciones de similar responsabilidad como empresario individual. Este requisito de la experiencia no se exige a las personas físicas que pretendan ejercer como corredores de seguros, y ello porque, como veremos, deben poseer conocimientos necesarios para el ejercicio de esta actividad. La formación, suplirá, en este caso el requisito de la experiencia¹⁵⁵. Parece que quien desee iniciarse en la actividad de correduría habrá de comenzar como empresario individual, o contar con un administrador con experiencia¹⁵⁶.

En las corredurías de seguros, al igual que para el caso de personas físicas, los administradores, las personas que ejerzan la dirección de las sociedades de correduría de seguros y todo el personal que participe directamente en la mediación, serán personas con honorabilidad comercial y profesional¹⁵⁷, tal y como contempla el art. 10.1 de la Ley de Mediación, a cuyo análisis nos remitimos.

La LMSRP exige a los corredores de seguros personas físicas y al menos a la mitad de las personas que compongan el órgano de dirección responsable de

facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración; pueda disponer, en virtud de acuerdos con otros socios, de la mayoría de los derechos de voto; o haya designado exclusivamente con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración, que desempeñen su cargo en el momento en que deban formularse las cuentas consolidadas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores”(art. 42.1 Código de Comercio). El art. 22 TRLOSSP señala que “se entiende por participación significativa en una sociedad de correduría de seguros, aquella que alcance, de forma directa o indirecta, al menos un 10% del capital social o de los derechos de voto. También aquella que sin llegar al porcentaje señalado, permita ejercer una influencia notable en la gestión de la sociedad de correduría de seguros”. Por disposición contenida en el art. 28.4 LMSRP hemos sustituido la referencia hecha a las entidades aseguradoras por sociedades de correduría de seguros.

¹⁵⁴ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J. , “La Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, cit. p. 520

¹⁵⁵ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., “Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”, vid, pp. 502 y 503

¹⁵⁶ Vid. MUNOZ PAREDES, J.M. , “Los Corredores de Seguros”, cit. p. 129

¹⁵⁷ Vid. MUNOZ PAREDES, J.M., “Los Corredores de Seguros”, cit. p. 130, quien señala que “La honorabilidad ha de acreditarse mediante declaración de todos los administradores y miembros del órgano de dirección de la sociedad de correduría de seguros” vid. MUNOZ PAREDES, J.M. , “Los Corredores de Seguros”

la mediación en las sociedades de correduría de seguros, y en todo caso, a las personas que ejerzan la dirección técnica o puesto asimilado, acreditación de haber superado un curso de formación o prueba de aptitud en materias financieras y de seguros privados (art. 27.1 b)), que sustituye al desaparecido Diploma de Medidor (art. 15 de la derogada Ley 9/1992 de Mediación de Seguros Privados). El contenido y los requisitos de estos cursos vendrán establecidos por resolución de la DGSFP. Conforme al Real Decreto 764/2004 y a la Resolución de la DGSFP de 18 de febrero de 2011, estas personas quedan encuadradas en el Grupo A, para el que se exige un curso de 500 horas, cuyo programa se recoge en el Anexo I de la citada resolución. Resaltar que las personas que estén en posesión del antiguo Diploma de Mediador de Seguros no necesitan realizar estos cursos o pruebas (Disposición Adicional 5ª LMSRP). Además las personas que participen directamente en la mediación bajo la dirección del corredor de seguros, deberán también estar en posesión de los conocimientos necesarios para el ejercicio de su trabajo. Los auxiliares asesores y los empleados de los corredores de seguros a quienes se atribuyan funciones de asesoramiento y asistencia a los clientes y que participen directamente en la mediación, se les incluye en el Grupo B, y deben de superar un curso de formación de 200 horas de duración. Los auxiliares externos y empleados que desempeñen funciones auxiliares de captación de clientes, o de tramitación administrativa, sin prestar asesoramiento ni asistencia a los clientes, forman parte del Grupo C, y se les exige la asistencia a un curso de 50 horas de duración.

Se requiere que corredores y corredurías de seguros contraten un seguro de responsabilidad civil profesional u otra garantía financiera que cubra en todo el territorio del Espacio Económico Europeo las responsabilidades que puedan surgir por negligencia profesional y que dispongan de capacidad financiera que deberá, en todo momento, alcanzar el 4% del total de las primas anuales percibidas (art. 27.1 e) y f) respectivamente). En lo relativo a este tema, me remito a lo dicho en relación a los agentes de seguros vinculados e igual remisión se hace respecto a la responsabilidad administrativa de los corredores de seguros.

En último lugar la solicitud de inscripción debe acompañarse de un programa de actividades, requisito que no se exige a los demás mediadores¹⁵⁸, y sí está previsto, sin embargo, para las compañías de seguros¹⁵⁹. En dicho programa se debe indicar:

- Los ramos de seguros y las clases de riesgos en los que se proyecte mediar. Se debe incluir un breve comentario de la gestión técnica y administrativa (gerencia de riesgos, tramitación de las solicitudes de seguros y suplementos de pólizas, gestión por el corredor del cobro de las primas y del pago de siniestros), los procedimientos y actuaciones a realizar para facilitar a los clientes asistencia en los siniestros e identificar las entidades aseguradoras en

¹⁵⁸ Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 227 entiende que el contenido del programa de actividades supone una ampliación del contenido de la memoria exigida al agente de seguros vinculado, coincidiendo en alguno de los requisitos exigidos.

¹⁵⁹ Art. 12 del TRLOSSP

las que estima factible colocar los riesgos en los que medie, indicando los criterios profesionales seguidos para su elección¹⁶⁰.

- Principios rectores y ámbito territorial de actuación. Su ámbito territorial de actuación determinará si el corredor queda sometido a la competencia de la DGSFP o al órgano autonómico correspondiente¹⁶¹. Los principios rectores de la actividad deben girar en torno a un servicio de calidad, tanto para clientes como para entidades aseguradoras, así como a los principios de honradez y transparencia¹⁶².

- La estructura de la organización, que incluya los sistemas de comercialización, los medios personales y materiales de los que se vaya a disponer y los mecanismos adoptados para la solución de conflictos por quejas y reclamaciones de la clientela. La estructura de la organización de una correduría responde normalmente a los departamentos típicos de la actividad aseguradora, distinguiendo entre el departamento de producción o captación de clientes y el departamento de asesoramiento a los clientes¹⁶³.

Señalará los empleados y auxiliares externos de los que dispone o prevé disponer y los medios con que cuenta, así como su régimen de uso, esto es, si los tiene en propiedad, arrendamiento o cesión; se hará mención también de la previsión de apertura de sucursales en los tres primeros ejercicios de actividad¹⁶⁴.

Informará de la existencia de un departamento de atención al cliente y/o un defensor del cliente, indicando si forma parte de su organización o si ha sido contratado externamente, encargados de atender las quejas y reclamaciones que se puedan presentar por parte de la clientela.

- Un plan de viabilidad económica para los tres primeros ejercicios sociales¹⁶⁵, en el que se indiquen de forma detallada las previsiones de ingresos y gastos, en particular los gastos generales corrientes y las previsiones relativas a primas de seguros que se van a intermediar, justificando sus previsiones y su adecuación a los medios y recursos disponibles.

- Por último, debe contener un programa de formación continua dirigida a empleados y auxiliares externos, pero también, a las personas que compongan el órgano de dirección y a las personas que ejerzan la dirección técnica o puesto asimilado, para actualizar sus conocimientos en materias financieras y de seguros privados. Dicho programa deberá ajustarse a las líneas generales y

¹⁶⁰ Vid. MUÑOZ PAREDES, J.M., *“Los Corredores de Seguros”*. Anexo VII de la solicitud de inscripción de las sociedades de correduría de seguros, pp. 138 y ss.

¹⁶¹ Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 511 y ss.

¹⁶² Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados”*, pp. 511 y ss.

¹⁶³ Ibidem cit. p. 512

¹⁶⁴ Vid. MUÑOZ PAREDES, J.M., *“Los Corredores de Seguros”*. Anexo VII de la solicitud de inscripción de las sociedades de correduría de seguros, pp. 139 y ss.

¹⁶⁵ *“Cuando se trata de un corredor persona física, no hay ejercicios sociales, sino ejercicios económicos”* vid. PEREZ GARRIGUES, MARIO, *“El Corredor de seguros”*, AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 207

principios básicos establecidos por la DGSFP, previstas en la Resolución de 18 de febrero de 2011.

Al igual que los agentes de seguros vinculados y los operadores de banca seguros vinculados, los corredores de seguros deben presentar la solicitud de inscripción en el Registro especial administrativo, ante la DGSFP, acompañada de los documentos acreditativos del cumplimiento de los requisitos mencionados, pudiendo ser denegada en caso contrario. La resolución expresa de la solicitud se notificará en el plazo máximo de tres meses, a contar desde la fecha de su presentación. Ahora bien, en ningún caso, se producirá la inscripción por silencio administrativo, por lo que de transcurrir el plazo de tres meses citado sin obtener respuesta, la inscripción debe considerarse denegada.

Para finalizar cabe mencionar que los corredores de seguros, en toda su publicidad y documentación mercantil, harán constar las expresiones “corredor de seguros” o “correduría de seguros”, según el caso, su inscripción en el Registro administrativo especial, la contratación de un seguro de responsabilidad civil u otra garantía y la disposición de la capacidad financiera exigida legalmente. Deberán igualmente destacar la existencia de vínculos estrechos o participaciones significativas. Vemos como el legislador trata de asegurar la imparcialidad e independencia del corredor para que pueda realizar un asesoramiento objetivo, exigiéndole el cumplimiento de los requisitos examinados; y cuando esta independencia pudiese peligrar, obliga a informar de ello a los potenciales clientes.

IV. 3. La retribución de los mediadores de seguros

Los servicios de mediación prestados por los intermediarios de seguros no son gratuitos. En el caso de agentes de seguros, estos servicios son retribuidos por las compañías aseguradoras con las que tienen firmado contrato de agencia, y para las cuales captan clientes (art. 11.2 LMSRP). Las compañías abonarán a sus agentes comisiones u otros derechos económicos por su actividad de mediación. Lo habitual es que las entidades aseguradoras repercutan este gasto al tomador del seguro incluyéndolo en el recibo de prima. Cuando hablamos de corredores de seguros la situación cambia, fundamentalmente por la independencia que caracteriza al corredor y su relación con la clientela.

La retribución es uno de los aspectos más importantes de cara a valorar el grado de independencia e imparcialidad del corredor. A diferencia de lo que sucede en el caso de agentes de seguros, donde la cartera de clientes corresponde a la aseguradora, el corredor es el titular de su cartera de clientes y los representa ante las compañías aseguradoras. La retribución del corredor por su actividad de mediación en seguros privados viene contemplada en el art. 29 LMSRP, dedicado a las relaciones del corredor con las entidades aseguradoras y con la clientela. El precepto recoge tres posibilidades en cuanto a la remuneración del corredor por su actividad de mediación:

-La entidad aseguradora pagará las oportunas comisiones al corredor.

- El cliente del corredor abonará la correspondiente factura por honorarios profesionales.
- Cabe también un sistema de retribución mixto, en el que parte de la retribución la asume el asegurador, y parte el cliente.

En la primera de las opciones, el corredor percibirá su remuneración, mediante comisiones que la aseguradora le abonará con ocasión del pago de la prima por el tomador del seguro. El párrafo primero de este art. 29 señala que las relaciones del corredor con las entidades aseguradoras derivadas de la actividad de mediación, se regirán por los pactos que las partes acuerden libremente, sin que esos pactos puedan en ningún caso afectar a la independencia del corredor de seguros. Esos pactos, denominados en la práctica “cartas de condiciones” fijarán las comisiones a percibir por los corredores, sus tipos¹⁶⁶, su cuantía, la forma en que se harán efectivas y su extinción.

Pero además se establece que el corredor no podrá percibir de las entidades aseguradoras cualquier retribución distinta a las comisiones. Quiere esto decir que las aseguradoras sólo podrán abonar al corredor comisiones, estando prohibido cualquier otra retribución, como pueden ser las retribuciones en especie o los incentivos a la producción (“rappels”). De esta manera se intenta preservar la independencia del corredor. No obstante existen opiniones doctrinales diferentes, así Tirado Suárez¹⁶⁷ considera que los llamados viajes de incentivos, aunque deben de estar prohibidos si su finalidad es remunerar al corredor de seguros en función de sus resultados, son sin embargo positivos si su objetivo es la formación de los mismos o la presentación de nuevos productos; también Casado García¹⁶⁸ alude a las opiniones que defienden el mantenimiento de rappels por entender que éstos desde un punto de vista jurídico, no dejan de ser comisiones, o mejor llamadas, “sobrecomisiones”.

La segunda opción es la que más garantiza la independencia del corredor, que ve retribuida su actividad por el cliente¹⁶⁹. No obstante el legislador, en aplicación del principio de transparencia que debe presidir en todo momento sus relaciones con el cliente, exige en estos casos, que el acuerdo por el cual el cliente se obliga a pagar los servicios profesionales del mediador se recoja por escrito y que se emita una factura independiente por dichos honorarios, separada del recibo de prima emitido por la entidad aseguradora. Lo que

¹⁶⁶ Vid. SIERRA NOGUERO, E., “La remuneración del mediador de seguros en la Propuesta de nueva Directiva de mediación en los seguros”, en AAVV (Dir. QUIJTANS EIRAS, R.), “*Estudios sobre Mediación de Seguros Privados*” pp. 291 a 330, nos habla de las comisiones de cartera y de las comisiones de nueva producción.

¹⁶⁷ Vid. SUÁREZ, F.J., “*Ley de Mediación en Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p 535

¹⁶⁸ Vid. CASADO GARCÍA, R., “*La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, cit. p. 267.

¹⁶⁹ Recordemos que la labor del corredor de seguros no se limita a presentar a su cliente diferentes ofertas de distintas compañías aseguradoras, sino que debe asesorarle con la finalidad de que contrate el seguro que más se adecúe a sus necesidades. Así hay ocasiones en que el corredor tendrá que diseñar específicamente el seguro para su cliente, y negociar su contratación con las compañías, lo que hace que la retribución del corredor directamente por el cliente a través del pago de una factura, sea perfectamente razonable. En este sentido, vid. CASADO GARCÍA, R., “*La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, pp. 256 y ss.

significa que, con carácter previo a la suscripción de un contrato de seguro intermediado por un corredor, si se quieren cobrar honorarios profesionales al cliente, es imprescindible la celebración de un pacto expreso entre cliente y corredor que conste por escrito, y que se emita, para ese contrato, la correspondiente factura, de forma separada al recibo de prima de la entidad aseguradora, es decir, cada contrato de seguro requiere su acuerdo escrito y su factura¹⁷⁰. Si el corredor optase por cobrar únicamente honorarios del cliente, el problema que surge es determinar si las compañías aseguradoras deberían reducir el importe de la comisión que en forma de recargo se incluye en todos los recibos de prima. Consultada la DGSFP sobre este tema, vino a contestar afirmativamente al señalar que estas comisiones habrán de deducirse del importe de la prima en cumplimiento de los principios de tarificación de suficiencia y de equidad consagrados en el art. 76 ROSSP, añadiendo que si la compañía de seguros se niega a reducir el importe de la comisión de la prima, entonces esta circunstancia deberá ser reflejada en el análisis objetivo que el corredor lleva a cabo para su cliente¹⁷¹.

En tercer lugar cabe un sistema mixto de retribución en aquellos casos en que parte de la retribución del corredor por los servicios de mediación es asumida por el cliente a través del pago de honorarios profesionales y parte por la compañía de seguro, con ocasión del pago de la prima por el tomador. Si esta es la opción escogida, nuevamente en aplicación del principio de transparencia, se exige a las entidades aseguradoras hacer constar en el recibo de prima el importe de la misma y el nombre del corredor a quien corresponda. Se trata de evitar las prácticas seguidas por algunos corredores que ocultaban en el recibo de prima la inclusión de determinadas cantidades por sus servicios, sin que el cliente tuviese la necesaria información acerca de las cantidades que abona al corredor¹⁷².

Ahora bien, para que la entidad aseguradora pueda cumplir el mandato del legislador, es preciso que el corredor le comunique la existencia de un acuerdo con su cliente, por el que éste se compromete a pagarle por sus servicios profesionales. La DGSFP, consultada sobre este extremo, afirma que lo más adecuado sería que las compañías de seguros incluyesen siempre en el recibo de prima el importe de la comisión, salvando así los casos en que el corredor no informa al asegurador de la existencia del acuerdo.

Se plantea el problema de si es posible que las entidades aseguradoras puedan remunerar al corredor de forma diferente a la comisión, por la prestación de determinados servicios que a veces, estos les prestan como la grabación de pólizas, la gestión de cobro de los recibos o el tratamiento y la

¹⁷⁰ En este sentido CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 258 concluye que *“la presentación por un corredor determinado de un modelo, consistente en una propuesta única de información previa y general sobre el cobro de honorarios profesionales para todos los potenciales contratos que, en su caso, vaya a intermediar el corredor de seguros, realizada con la finalidad de recabar el consentimiento genérico de los clientes, no se ajusta a las exigencias de transparencia y protección de los clientes”*.

¹⁷¹ Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. pp. 256 y ss.

¹⁷² Vid. CASADO GARCÍA, R., *“La Mediación de Seguros en España: Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 261

liquidación de siniestros. La DGSFP ha contestado negativamente afirmando que no corresponde a los corredores asumir obligaciones que formen parte del objeto social de las entidades aseguradoras, funciones que éstas tienen reservadas por ley. Ahora bien, si partimos de que el objeto social de las compañías de seguros es la prestación de un servicio de cobertura de riesgos, que conlleva el pago de una indemnización en caso de que el siniestro se produzca, los servicios de grabación de pólizas, gestión de recibos y tratamiento y liquidación de siniestros, no vulnerarían la citada reserva legal, al tratarse de simples tareas administrativas¹⁷³. A favor de esta argumentación se muestra Tirado Suárez, cuando afirma que existen entidades aseguradoras que han optado por reducir su personal asalariado y externalizar determinadas tareas administrativas como la gestión de siniestros a través de empresas especializadas, que pueden ser corredores de seguros, defendiendo el mantenimiento de esta práctica por responder a una filosofía diferente a la captación de clientes¹⁷⁴.

Nuevamente vemos como una adecuada protección del cliente del mediador de seguros requiere una información clara y transparente, que le permita conocer el coste de los servicios prestados por el corredor y decidir la forma en que serán retribuidos.

V. LA PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DE LA DIRECTIVA 2002/92/CE DE MEDIACIÓN DE SEGUROS Y SU INFLUENCIA EN LA PROTECCIÓN DEL CLIENTE

La Directiva 2002/92/CE sobre mediación en los seguros (DMSI) es un instrumento de armonización mínima, lo que ha originado que su transposición a los veintisiete Estados miembros, se haya llevado a cabo de formas muy diversas, ralentizando la integración del mercado interior y provocando diferencias en las condiciones de competencia de aquellos que intervienen en la distribución de los productos de seguro. Por otro lado, la crisis financiera, ha puesto de manifiesto la necesidad de incrementar los mecanismos de protección del consumidor, fortaleciendo la confianza del cliente y la importancia de lograr un régimen más uniforme de la distribución de productos de seguro, con la finalidad de alcanzar un nivel de protección del cliente similar en toda la Unión Europea. Teniendo siempre presente que las medidas de protección deben ser más elevadas para los clientes no profesionales que para los profesionales¹⁷⁵.

Tal y como refleja la Exposición de motivos de la Propuesta de Directiva sobre mediación de Seguros de 3 de julio de 2012 (DMSII), es esencial *“garantizar la protección del consumidor de manera efectiva en todos los sectores financieros. En noviembre de 2010, el G-20 pidió a la OCDE, al Consejo de Estabilidad Financiera y otras Organizaciones internacionales pertinentes que elaboraran principios comunes en el ámbito de los servicios financieros, al*

¹⁷³ Ibidem, vid., pp. 267 y ss.

¹⁷⁴ Vid. TIRADO SUÁREZ, F.J., *“Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, cit. p. 535

¹⁷⁵ Considerando (9) de la Propuesta de Directiva tras las enmiendas aprobadas el 26 de febrero de 2014.

objeto de incrementar la protección de los consumidores”. De ello surgió un proyecto de principios de alto nivel sobre protección del consumidor en materia financiera donde se destaca la necesidad de una adecuada regulación y/o supervisión de los proveedores de servicios financieros y los agentes que tratan directamente con los consumidores, señalando que éstos deben gozar siempre de niveles de protección comparables. La revisión de la DMSI se enmarca en esos principios y en iniciativas internacionales relacionadas¹⁷⁶.

La revisión de la DMSI aspira a mejorar la regulación del mercado minorista de seguros de manera eficiente, a promover unas condiciones equitativas y la igualdad de condiciones de competencia entre intermediarios, tanto si están ligados a una empresa de seguros como si no, a fin de garantizar que se aplique el mismo nivel de protección y que el consumidor pueda beneficiarse de normas comparables. Los consumidores saldrán beneficiados si los productos de seguro se median a través de una variedad de canales e intermediarios con diferentes formas de cooperación con las empresas de seguros, siempre que estos canales e intermediarios tengan que aplicar las mismas normas en materia de protección del consumidor¹⁷⁷.

La propuesta de Directiva, entre otras cuestiones, amplía su ámbito de aplicación al modificar la definición de mediación para incluir en ella la venta directa de seguros por parte de las entidades aseguradoras¹⁷⁸ y las actividades de comparadores de seguros siempre que cumplan determinados requisitos¹⁷⁹.

Son varias las novedades que podemos encontrar, no obstante nos centraremos en aquellos aspectos previamente tratados en este trabajo que resultan afectados por la propuesta. Analizaremos pues, los cambios relacionados con las obligaciones de información, la resolución extrajudicial de conflictos, los requisitos de formación y las condiciones de registro.

¹⁷⁶ Directiva 2004/39/CE, de 21 de abril, relativa a los mercados de instrumentos financieros MIFIDII (última versión publicada de 216 de octubre de 2012) y actualmente en revisión. Directiva 2009/138/CE de 24 de noviembre de 2009, sobre el acceso a la actividad de seguros y de reaseguros y su ejercicio (Solvencia II). Propuesta de Reglamento sobre productos preempaquetados (PRIPs) de 3 de julio de 2012.

¹⁷⁷ Considerando 4 bis) de DMSII versión de 26 de febrero de 2014

¹⁷⁸ Vid. “DÍAZ LLAVONA, C., “Propuesta de revisión de la Directiva 2007/92/CE de Mediación de seguros. Antecedentes, principales novedades y aspectos discutibles”, en R.E.S nº 150-151, 2012/2-3, cit. p. 255, establece que: “Es indudable la necesidad de someter a los empleados de las compañías de seguros a las exigencias de información y competencia profesional previstas en la Directiva para los profesionales de la mediación, a fin de evitar diferencias de trato por razón del canal elegido para la realización de una operación de seguro, sin embargo, no constituye mediación en sentido estricto, y no debería incluirse en la definición, sino considerarse como una actividad distinta, pero sometida a las mismas exigencias y controles”.

¹⁷⁹ Para que las actividades llevadas a cabo a través de sitios web de búsqueda y comparación de seguros se consideren como mediación, será necesario que el cliente pueda celebrar un contrato de seguro directamente al finalizar el proceso (art. 2.1 párrafo 3º DMSII de 26 de febrero de 2014). SÁNCHEZ SANTIAGO, J y CID BLASCO, T., “La Propuesta de directiva de mediación de seguros y sus aspectos más controvertidos”, AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), “Estudios sobre Mediación de seguros privados”, cit. p. 170, ponen de manifiesto que “No se considerará, sin embargo mediación de seguros, la actividad de aquellos comparadores que se dediquen a actividades meramente de presentación, consistentes en proporcionar información sobre posibles tomadores a los mediadores o aseguradores, o información sobre los productos de seguro o sobre una aseguradora o mediador a posibles tomadores”.

El artículo 16 de la DMSII cuyas enmiendas fueron aprobadas por el Parlamento Europeo el 26 de febrero de 2014, recoge como principio general la obligación de intermediarios de seguros y empresas de seguros de actuar siempre con honestidad, equidad, finalidad, ética y profesionalidad, en beneficio de los mejores intereses de sus clientes. Se trata de una declaración programática destinada a poner de manifiesto la buena fe que debe presidir la actuación de todo distribuidor de seguros en sus relaciones con los clientes. En este mismo sentido, declara que toda información, incluidas las comunicaciones de promoción comercial, que deberán identificarse claramente como tales, dirigidas a sus clientes o potenciales clientes deberá ser veraz, clara y no engañosa.

La obligación de información previa a la celebración del contrato de seguro debe ser cumplida por todos los mediadores de seguros, incluidos los intermediarios ligados¹⁸⁰. También se imponen requisitos de información previa similares a las empresas de seguros que vendan directamente sus productos (art 16 b) DMSII de 26 febrero de 2014).

Se amplía la obligación de información a aquellos supuestos en que se haya producido un cambio material en los datos a la hora de comunicarlos a los clientes en relación con el intermediario, tras la celebración del contrato de seguro. Piénsese por ejemplo en un cambio en la categoría de agente, que pasa de ser un agente exclusivo a vinculado, o en la jubilación del mediador con el que inicialmente se contrató el seguro.

Será necesario que indiquen si ofrecen algún tipo de asesoramiento en relación con los productos de seguro vendidos. La DMSII de 26 de febrero de 2014 ofrece un nuevo concepto de asesoramiento en su art. 2.9: “*la recomendación personal hecha a un cliente, a petición de éste o a iniciativa de la empresa de seguros o del intermediario de seguros*”. Se trata de una definición indeterminada, en la que tiene cabida tanto el asesoramiento independiente, profesional e imparcial del corredor de seguros, como el asesoramiento más limitado del resto de mediadores de seguros y de las propias compañías aseguradoras cuando venden directamente sus productos. Se echa en falta en la definición de asesoramiento una alusión a su objeto, el contrato de seguro, y al carácter profesional de la recomendación¹⁸¹. Se dice que ha de tratarse de una recomendación personal del cliente, lo que implica la improcedencia de un asesoramiento estándar. Ha de atenderse a las circunstancias económicas, sociales y culturales del cliente y a sus concretas necesidades de cobertura para poder ofrecer un asesoramiento adecuado.

¹⁸⁰ Se amplía el concepto de intermediario de seguros ligado respecto de la DMSI al incluirse la posibilidad de intermediarios de seguros que actúen por cuenta de otros intermediarios de seguros (art. 2.7 DMSII de 26 de febrero de 2014). El art. 2.7 de la DMSI definía al intermediario de seguros ligado como toda persona que ejerza una actividad de mediación de seguros en nombre y por cuenta de una o varias empresas de seguros. Frente a esto, ahora se consideran también intermediarios de seguros ligados a los mediadores que actúen por cuenta de otros mediadores.

¹⁸¹ Vid. QUINTÁN EIRAS, R. “La Mediación de seguros: hacia una nueva regulación de la distribución de seguros”, AAVV, (Dir. CAMPUZANO, A.B., CONLLEDO CANTERO, F. y PALOMA ZURDO, R.), “*Los Mercados Financieros*”, vid. pp. 553 y ss.

El deber de asesoramiento está directamente relacionado con la condición en que actúa el mediador, que puede facilitar dicho asesoramiento basándose en un análisis objetivo y personal (corredores); estar contractualmente obligados a realizar actividades de mediación de seguros exclusivamente con una o varias empresas de seguros (agentes de seguros exclusivos y operadores de banca seguros exclusivos) o no estar contractualmente obligados a realizar actividades de mediación de seguros exclusivamente con una o varias empresas de seguros (agentes de seguros vinculados, figura característica de la legislación española y agentes de seguros ligados). En los dos últimos casos, frente a lo dispuesto en la DMSI donde se exigía informar al cliente, si este lo solicitaba, del nombre o nombres de las entidades aseguradoras para las que se medien seguros, ahora esa información pasa a ser obligatoria con independencia de la solicitud del cliente. Los agentes de seguros exclusivos, operadores de banca seguros exclusivos, agentes de seguros vinculados, operadores de banca seguros vinculados y agentes de seguros ligados, tiene el deber de comunicar el nombre de las empresas de seguros para las que desempeñan sus actividades. Esta obligatoriedad está en consonancia con la obligación que tienen los agentes mencionados de hacer constar en toda su publicidad la denominación de las entidades aseguradoras para las que prestan servicios de mediación, obligación que ya recogía la DMSI.

Mientras los corredores de seguros deben facilitar asesoramiento sobre la base de un análisis objetivo, de manera que puedan formular una recomendación personal en el mejor interés del consumidor y ateniéndose a criterios profesionales (art. 18.3 DMSII de 26 de febrero de 2014), los agentes exclusivos y vinculados, no podrán ofrecer un asesoramiento objetivo, porque la vinculación contractual, sea o no exclusiva, que les une a las entidades aseguradoras, hace imposible tal objetividad. La información clara y obligatoria de mencionar el nombre de las empresas para las que trabajan, con carácter previo a la celebración del contrato de seguro, pone de relieve esa vinculación, advirtiendo al potencial cliente de las limitaciones del asesoramiento que se le va a prestar.

En la DMSII de 26 de febrero de 2014, el art. 18 contempla la posibilidad de intermediar o vender seguros sin asesoramiento, de ahí la obligación del intermediario o empresa de seguros, de informar previamente al cliente, acerca de si va a ofrecer o no asesoramiento de los productos de seguro. Este sistema de ventas sin asesoramiento no es nuevo, en Inglaterra existen las ventas de seguros no asesoradas, dirigidas a aquellos clientes que quieren adquirir determinados productos de seguro y que no están dispuestos a pagar un asesoramiento específico sobre los mismos¹⁸².

Ahora bien, se ofrezca o no asesoramiento, intermediarios y empresas de seguros deberán determinar las exigencias y necesidades del cliente y su nivel de riesgo financiero (art. 18.1 y 2 DMSII de 26 de febrero de 2014), facilitándole información sobre el producto de seguro de forma comprensible, atendiendo a la complejidad del producto y al tipo de cliente, para que éste pueda tomar una

¹⁸² Vid. SÁNCHEZ SANTIAGO, J y CID BLASCO, T., "La Propuesta de directiva de mediación de seguros y sus aspectos más controvertidos", AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), "Estudios sobre Mediación de seguros privados", cit. p. 187

decisión fundada (art. 18.4 DMSII de 26 de febrero de 2014). Dicha información ha de proporcionarse en una hoja de información estandarizada, mediante un documento de información sobre el producto y en lenguaje sencillo, debiendo incluir al menos, la siguiente información: información sobre el tipo de seguro, descripción de los riesgos asegurados y los excluidos, condiciones de pago de las primas y duración de los pagos, exclusiones, obligaciones al comienzo del contrato, durante su vigencia y en caso de solicitud de indemnización; duración del contrato (incluidas fechas de comienzo y expiración) y modalidades de rescisión del contrato.

Como podemos comprobar, se da un paso más en la protección del cliente, al exigir que se informe detalladamente de cuantos aspectos del contrato de seguro resultan relevantes para que éste pueda decidir que producto se adecúa mejor a sus necesidades. Al mismo tiempo se trata de evitar sorpresas desagradables en cuanto a riesgos excluidos, obligaciones que debe cumplir el cliente en caso de siniestro, condiciones de pago, fecha de inicio de la cobertura, etc., que pueden originarse por una información defectuosa o por una falta de información. La constancia por escrito de todos los datos relacionados en el art. 18.4 servirá de medio de prueba en caso de conflicto, revelando bien el incumplimiento del deber de información del intermediario o empresa de seguros, bien una lectura inadecuada por parte del cliente.

Pero además se contempla la posibilidad de que los Estados miembros puedan mantener o adoptar disposiciones más estrictas sobre los requisitos de información previstos, garantizando el respeto de los principios de igualdad de condiciones de competencia y comprobando que la carga administrativa derivada de esas medidas sea proporcionada en relación con las ventajas en materia de protección de los consumidores (art. 19.2 bis DMSII de 26 de febrero de 2014). Como resulta habitual en la materia nos encontramos ante una Directiva de mínimos, que trata de garantizar un determinado nivel de protección al consumidor, dejando abierta la posibilidad de que los Estados miembros incrementen dicha protección.

La DMSII de 26 de febrero de 2014, dentro de las obligaciones de información previa a la celebración del contrato, ha introducido nuevas reglas relativas a la remuneración de los distribuidores de seguros, con el fin de mitigar los conflictos de intereses entre el vendedor y el comprador de un producto de seguro. Tal y como indica en su Considerando (31) *“el intermediario y los empleados del intermediario de seguros o la empresa de seguros deben estar obligados a informar al cliente sobre el tipo y origen de su remuneración antes de la venta, cuando este así lo solicite y de forma gratuita”*, resaltando el hecho de que las empresas de seguros, cuando venden directamente seguros a los clientes, están obligadas a prestarles información sobre la remuneración recibida; todo ello al objeto de que el cliente disponga de información comparable sobre los diversos canales de distribución, y de evitar el falseamiento de la competencia. Sería lógico pensar que el mediador, o en su caso la empresa de seguros, tuviese la obligación de informar al cliente del derecho que le asiste a solicitar información sobre la remuneración del intermediario, sin embargo se ha omitido cualquier mención a la obligación mencionada.

Agentes y corredores de seguros están obligados a informar si, en relación con el contrato de seguro trabajan (art. 17. e) de la DMSII de 26 de febrero de 2014):

- A cambio de un honorario, en los casos en que la remuneración la abona directamente el cliente.
- A cambio de una comisión, si la remuneración está incluida en la prima de seguro.
- O sobre la base de una combinación de honorarios y comisión.

También habrán de informar sobre quien es la fuente de la remuneración: el titular de la póliza, la empresa de seguros, otro intermediario de seguros (en el caso de agentes de seguros ligados) o bien una combinación de los tres anteriores¹⁸³.

En el caso de agentes y operadores de banca seguros, sean exclusivos o vinculados, la remuneración la paga la entidad aseguradora para la que median los seguros, mediante una comisión incorporada a la prima del producto asegurador. Más relevante es lo relativo a la remuneración de los corredores de seguros. Como sabemos, los corredores representan por un lado a sus clientes, mientras que por otro actúan como canal de distribución de las aseguradoras, hecho que puede generar conflictos de interés entre corredor y cliente¹⁸⁴.

Tal y como ha quedado redactado el art. 17 e y e bis), el legislador español apenas si tendrá que modificar la ley de mediación en esta materia, pues en su momento ya optó por exigir de los corredores de seguros una información similar en el art. 29 LMSRP. Ahora bien, habrá de incluirse la exigencia de las empresas de seguros cuando vendan directamente productos de seguro a sus clientes, a informar de toda posible remuneración variable percibida por cualquiera de sus empleados por la distribución y gestión del producto de seguro. Al hablar de remuneración variable, parece estar refiriéndose a aquellos casos en que el empleado de la aseguradora reciba algún tipo de comisión por ventas a mayores de su salario.

Desde nuestro punto de vista se ha perdido una oportunidad de aumentar la transparencia en los supuestos de mediación de corredores de seguros. Estos representan al cliente, le asesoran y le buscan o diseñan el producto de seguro que personalmente necesitan. Debería de ser dicho cliente quien abonase

¹⁸³ En la primera versión de la DMSII publicada el 3 de julio de 2012, se exigía información sobre la cuantía concreta de la remuneración, o de no ser posible, de la base de cálculo de la misma, distinguiéndose entre seguros de vida y de no vida. Para los primeros esta información era obligatoria desde un primer momento, sin embargo en la mediación y venta de seguros de no vida, durante un período inicial de cinco años, se establecía únicamente la obligación de informar al cliente de su derecho a recibir tal información previa solicitud de la misma. Transcurrido dicho período, la obligación de información sobre remuneración pasaba a ser obligatoria. Las críticas y la desconfianza suscitadas sobre la efectividad de estas medidas, finalmente tuvieron su reflejo en la nueva versión aprobada.

¹⁸⁴ Vid. sobre el tema QUINTÁNS EIRAS, R., "La Mediación de seguros: hacia una nueva regulación de la distribución de seguros", AAVV, AAVV, (Dir. CAMPUZANO, A.B., CONLLEDO CANTERO, F. y PALOMA ZURDO, R.), "Los Mercados Financieros", pp. 553 y ss.

esos servicios, alcanzándose de esta manera, una objetividad máxima en su prestación, y desapareciendo cualquier potencial conflicto de intereses entre ambos.

El art. 19 de la DMSII de 26 de febrero de 2014 amplía los supuestos de exención de la obligación de información previa a la celebración del contrato de seguro. Hasta ahora estaban exentos de esa obligación los intermediarios de seguros dedicados a la mediación de seguros de grandes riesgos y los intermediarios de reaseguros. La novedad reside en extender la exención a las empresas de seguros que medien grandes riesgos, a las empresas de reaseguros y a la mediación con clientes profesionales. Para la definición de cliente profesional se remite al Anexo I, donde se nos dice que es “*un cliente que posea la experiencia, los conocimientos y la competencia para tomar sus propias decisiones y evaluar adecuadamente los riesgos que corra*”. A continuación hace una enumeración de los sujetos que tienen esa condición¹⁸⁵.

Es menos necesario exigir que se facilite esta información cuando quien desea contratar un seguro es un cliente profesional, que no requiere una especial protección, por disponer de medios económicos, materiales y personales suficientes para afrontar en condiciones de igualdad la contratación de un seguro con las empresas o intermediarios de seguros.

En cuanto a las modalidades de transmisión de la información, el art. 20 de la DMSII de 26 de febrero de 2014 exige que toda la información proporcionada en virtud de los arts. 16, 17 y 18 sea comunicada a los clientes en papel, de forma clara, precisa y comprensible, en una lengua oficial del Estado miembro en el que se sitúe el riesgo o del Estado miembro del compromiso, o en cualquier otra lengua solicitada por las partes, siempre de forma gratuita.

Ahora sólo se permitirá transmitir la información a través de un soporte duradero¹⁸⁶ distinto del papel, cuando concurren una serie de circunstancias, a diferencia de lo establecido en la DMSI, donde la utilización de un soporte duradero era opcional al uso del papel, sin condiciones. Las circunstancias que deben concurrir para permitir su utilización son: que el uso del soporte duradero resulte adecuado en el contexto de las operaciones que tengan lugar entre el intermediario o la empresa de seguros y el cliente; o que éste haya podido optar entre información en papel o en soporte duradero y haya elegido este último.

¹⁸⁵ Según el anexo I tendrán la condición de profesionales en todos los servicios y actividades de seguro y productos de seguro: las empresas de seguros y reaseguros, los intermediarios de seguros y reaseguros, las grandes empresas que reúnan individualmente un volumen de negocios neto de 2.000.000 euros, y un total de balance y fondos propios cuyas cantidades están pendientes de determinar; y las administraciones nacionales.

¹⁸⁶ La DMSII de 26 de febrero de 2014 se remite a la definición de soporte duradero contenida en el art. 2.1 de la Directiva 2009/65/CE de 13 de julio de 2009, por la que se coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios: “*todo instrumento que permita al inversor almacenar la información dirigida a él personalmente, de modo que dicho inversor pueda acceder a ella posteriormente para consulta durante un período de tiempo adecuado para los fines a los que la información esté destinada y que permita la reproducción sin cambios de la información almacenada*”. Definición muy similar a la que ofrece la directiva 2002/92/CE, sobre comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.

También contempla la posibilidad, no mencionada en la DMSI, de facilitar la información a través de un sitio web siempre que su utilización resulte adecuada en el contexto de las operaciones que tengan lugar entre el intermediario o la empresa de seguros y el cliente; que éste haya aceptado esta vía de transmisión de la información; que se le haya notificado electrónicamente la dirección del sitio web y el lugar del sitio web en el que puede consultarse la información; y que se garantice que esa información seguirá figurando en el sitio web durante el tiempo que razonablemente necesite el cliente para consultarla.

Facilitar la información a través de un soporte duradero o de un sitio web se considerará adecuado en el contexto de las operaciones que tengan lugar entre el intermediario o la empresa de seguros y el cliente, si existen pruebas de que este último tiene acceso regular a Internet, considerando que la comunicación por el cliente de una dirección de correo electrónico a efectos de estas operaciones, constituye una prueba válida. No obstante, en ambos casos, se recoge también la posibilidad de facilitar al cliente, cuando así lo solicite, una copia en papel de forma gratuita.

Desaparece cualquier mención a la posibilidad anteriormente contemplada, de ofrecer la información de forma verbal, si el cliente lo solicita expresamente o en aquellos casos en que se precise una cobertura inmediata. Dicha eliminación tiene sentido, desde el momento en que se permite transmitir la información a través de una página web, cuya inmediatez cubre los supuestos de necesidad inmediata de cobertura, y cualesquiera otros que se produzcan. La misma explicación puede servir para justificar el haber eliminado la referencia a la contratación telefónica o por cualquier técnica de comunicación a distancia. Por lo tanto, sea cual sea el soporte en el que se proporcione la información, esta constará por escrito.

Por lo que se refiere a los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos, el art. 13 de la DMSII de 26 de febrero de 2014, refuerza la resolución extrajudicial de litigios entre intermediarios de seguros y sus clientes y entre empresas de seguros y sus clientes, exigiendo a los Estados miembros que garanticen la participación en estos procedimientos de las empresas e intermediarios de seguros, siempre que el procedimiento culmine en decisiones que, puedan ser vinculantes, para las partes.

La novedad más destacable es la alusión que hace a la Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo y al Reglamento relativo a resolución de litigios en línea en materia de consumo, que deben ser tomados en consideración por los legisladores nacionales a la hora de regular los mecanismos de resolución extrajudicial de conflictos en materia de seguros.

Considerando la importancia de garantizar un nivel elevado de profesionalidad y competencia entre los intermediarios de seguros y los empleados de entidades aseguradoras que vendan directamente sus productos, la DMSII de 26 de febrero de 2014 encomienda a los Estados miembros que garanticen su formación permanente.

El requisito de la formación, esto es, la posesión de unos conocimientos y aptitudes apropiados, se extiende a todos los sujetos que lleven a cabo

actividades de mediación. Los Estados miembros deben velar porque el personal de los intermediarios de seguros (auxiliares y empleados) y de las empresas de seguros, que realice actividades de mediación de seguros como principal actividad profesional actualicen regularmente sus conocimientos y aptitudes en atención a la función que desempeñen y al mercado en el que se muevan. Para ello, se ofrecerá al personal una formación continua, suficiente y adecuada de al menos 200 horas en un período de cinco años, o un número proporcional de horas cuando no se trate de su actividad principal (art. 8).

En España, la formación permanente es exigida a los Grupos B (auxiliares asesores, agentes y operadores de banca seguros exclusivos y empleados de mediadores que participen directamente en la medicación) y C (auxiliares externos y empleados de mediadores de seguros que desempeñan funciones auxiliares y de tramitación administrativa) diseñando cursos con una duración mínima de 60 y 30 horas respectivamente, a impartir en períodos máximos de tres años. A la vista de las nuevas previsiones la DGSFP deberá llevar a cabo las adaptaciones oportunas. Los empleados de aseguradores directos previsiblemente acabarán incluidos en el Grupo B, al igual que lo están los empleados de los mediadores de seguros que participan directamente en la mediación. Los cursos de formación continua para quienes la actividad de mediación de seguros no constituye su actividad principal, tendrán una duración inferior a las 200 horas, proporcional a la actividad concreta de mediación desarrollada. Piénsese por ejemplo en las agencias de viajes.

Todos los intermediarios y empresas de seguros han de ofrecer a sus auxiliares y empleados una formación continua, suficiente y adecuada a la complejidad de los productos de seguro manejados.

La legislación española no exige formación continua al Grupo A (agentes y operadores de banca seguros vinculados), sin embargo, a la vista de lo declarado en el Considerando (22)¹⁸⁷ debe garantizarse la formación permanente de los intermediarios de seguros y de los empleados de aseguradores directos. Aunque el art. 8 no aluda expresamente a los intermediarios de seguros, sino sólo a su personal cuando habla de formación continua, el espíritu de la propuesta, donde juega un papel central la protección del cliente, parece querer incluir a todos los distribuidores de seguros que entran dentro de su ámbito de aplicación.

Con el objeto de que se cumplan adecuadamente los requisitos de formación, los Estados miembros publicarán los criterios que hayan establecido para que el personal cumpla sus requisitos de competencia, incluyendo una lista de las cualificaciones reconocidas. La evaluación y certificación de esos

¹⁸⁷ Es importante garantizar un elevado nivel de profesionalidad y competencia entre los intermediarios de seguros y de reaseguros y los empleados de aseguradores directos que intervengan en la actividad de venta de seguros, ya sea en la fase preparatoria, durante la venta o con posterioridad a la misma. Así pues, los conocimientos profesionales de los intermediarios y los empleados de aseguradores directos deben estar en consonancia con el nivel de complejidad de esas actividades. Debe garantizarse su formación permanente (Considerando 22).

conocimientos y competencias se realizará a través de organismos independientes.

Se extiende al personal de las empresas de seguros que realicen actividades de mediación de seguros el requisito de la honorabilidad y el régimen de incompatibilidades establecido para los intermediarios de seguros (art.8.2)

Se actualizan las cuantías relativas a la capacidad financiera y al seguro de responsabilidad civil profesional y se encomienda a la European Insurance and Occupational Pensions Authority (EIOPA) la revisión periódica de dichas cuantías (art.8.3, 4 y 7).

En relación al Registro de mediadores de seguros, su regulación es básicamente la misma, aunque hay que destacar algunas novedades. En primer lugar, los Estados miembros deben establecer un sistema de registro en línea, que consistirá en un formulario único de registro, disponible en un sitio web, al que puedan acceder fácilmente intermediarios y empresas de seguros, pudiendo ser cumplimentado directamente en línea. La EIOPA habrá de publicar y mantener actualizado un registro electrónico donde consten los intermediarios de seguros que hayan notificado su intención de desarrollar actividades transfronterizas, en régimen de libre establecimiento o libre prestación de servicios en otro Estado miembro.

En segundo lugar, los Estados miembros velarán porque sus autoridades competentes exijan a los intermediarios de seguros distintos de los intermediarios ligados y de los intermediarios que actúen bajo la responsabilidad de una empresa de seguros, como condición para el registro, un justificante de que no poseen participaciones significativas (superior al 10%), ni vínculos estrechos que impidan a la autoridad competente el ejercicio efectivo de sus funciones de supervisión (art. 3.7 DMSII de 26 de febrero de 2014). En caso de intermediarios ligados o intermediarios que actúen bajo la responsabilidad de una empresa de seguros, los Estados miembros pueden decidir no exigirles facilitar a la autoridad competente dicha información, siendo obligación de las entidades de seguros responsables de los intermediarios, garantizar que éstos cumplen las condiciones de registro exigidas, pudiendo además encargarse de registrarlos (art. 3.1 párrafo 2º DMSII de 26 de febrero de 2014).

En tercer lugar, se establece un plazo máximo para resolver la solicitud de inscripción, común a todos los intermediarios de seguros, de dos meses, a contar desde la presentación de una solicitud completa (art. 3.6 DMSII de 26 de febrero de 2014).

Por último, el art. 4 DMSII de 26 de febrero de 2014, diseña un procedimiento de registro simplificado consistente en una mera declaración de actividad, dirigido a quienes presten con carácter auxiliar servicios de mediación de seguros, gestión de siniestros a título profesional o de liquidación de siniestros. A este procedimiento simplificado de registro de carácter declarativo¹⁸⁸ se someterán aquellos intermediarios de seguros que realicen actividades de

¹⁸⁸ Vid. DÍAZ LLAVONA, C., "Propuesta de revisión de la Directiva 2002/92/ CE, de mediación de seguros. Antecedentes, principales novedades y aspectos discutibles", en *R.E.S.*, nº 150-151, 2012/2-3, cit. p. 256.

mediación con carácter auxiliar a su actividad principal, siempre que los productos de seguro sean complementarios del producto o servicio que constituye su principal actividad, que no ofrezcan cobertura de seguro de vida o de responsabilidad civil, salvo que tales coberturas sean complementarias al servicio o producto principal y que trabajen bajo la responsabilidad de un intermediario registrado. En este caso, será suficiente con que presenten, a la autoridad competente de su estado miembro de origen, una declaración comunicándole su identidad, dirección y actividades profesionales que desarrolle. Ahora bien, pese a este procedimiento de registro simplificado, estos intermediarios de seguros estarán sujetos igualmente a los requisitos de formación, resolución extrajudicial de litigios y obligaciones de información (arts. 15 y 16) reguladas en la Directiva. Aún así, se permite a los Estados miembros aplicar los requisitos de registro del art. 3 a los intermediarios de seguros en el ámbito del art. 4, si lo estiman necesario en interés de la protección del consumidor (art. 4 bis).

CONCLUSIONES

Primera: la obligación de información exigida a los mediadores, con carácter previo a la celebración del contrato de seguro, relacionada con su actividad empresarial, es de vital importancia por estar destinada a que el cliente conozca el tipo de mediador ante el que se encuentra y el grado de vinculación con la entidad aseguradora, afectando directamente al asesoramiento prestado por cada clase de mediador y a su responsabilidad profesional. Deberá ser plasmada por escrito, lo que deviene fundamental como prueba de su cumplimiento, puesto que como obligación de resultado, su incumplimiento por el mediador origina la imposición de la correspondiente sanción; resultando criticable, sin embargo, que se obvien los efectos que ese incumplimiento pueda tener en el contrato de seguro.

Segunda: consideramos adecuado extender el deber de asesoramiento a cualquier tipo de mediador de seguros, aún siendo evidente que el asesoramiento profesional y objetivo del corredor dista mucho del asesoramiento prestado por el resto de mediadores de seguros, más limitado y falto de objetividad, por el mayor o menor grado de dependencia con las compañías de seguros, pero también necesario dado el habitual desconocimiento del cliente del sector asegurador.

Tercera: la regulación que la Ley de Mediación hace de los servicios de atención al cliente y defensor del cliente parece quebrar la intención inicial del legislador, plasmada en la Orden ECO/734/2004, de intentar crear dos niveles de resolución de conflictos diferenciados, haciendo desaparecer el carácter obligatorio y potestativo de estas dos figuras en el caso de los corredores de seguros, permitiéndoles optar por una u otra; al eliminar la necesidad de incardinar el servicio de atención al cliente en la estructura organizativa de la entidad mediadora o aseguradora, permitiendo la contratación externa de este servicio y al encomendarles las mismas funciones, la resolución de quejas y reclamaciones, cuando en la normativa relativa a la protección de los clientes de servicios financieros, el defensor del cliente sólo se ocupaba de la resolución de reclamaciones. Por otro lado, a diferencia de agentes y operadores de banca seguros exclusivos, cuya responsabilidad es asumida por las entidades aseguradoras, cabe plantear la conveniencia de que agentes y operadores de banca seguros vinculados tengan sus propios departamentos o servicios de atención al cliente, en la medida en que asumen su responsabilidad administrativa y pueden llegar a asumir su responsabilidad civil profesional.

Cuarta: para alcanzar una adecuada protección del cliente del mediador de seguros a través de la información, es fundamental la creación y el

mantenimiento del Registro administrativo especial de mediadores de seguros, pues sólo los mediadores que hayan acreditado los requisitos profesionales exigidos de honorabilidad, formación, capacidad financiera y seguro de responsabilidad civil profesional, cuando proceda, podrán figurar inscritos en él y ejercer legalmente su actividad. Este punto único de información será de fácil acceso para el público. Se echa de menos el carácter imperativo en la posibilidad de la que disfruta la DGSFP de dar publicidad a la cancelación de una inscripción si aprecia que existe peligro de que el mediador continúe el ejercicio de la mediación y de informar al público de la existencia de mediadores de seguros que operen en España sin estar legalmente habilitados. En aras de la protección del cliente hubiese sido más conveniente la imposición de una obligación.

Quinta: la efectividad de la independencia del corredor de seguros está directamente vinculada a su sistema retributivo, por ello la Ley de Mediación trata de combatir la falta de transparencia sobre el origen y la cuantía de lo percibido por el corredor, aunque con desiguales resultados, pues sólo se exige que el importe de la comisión conste en el recibo de prima emitido por la aseguradora en aquellos casos en que parte de la remuneración del corredor sea abonada por el cliente en forma de honorarios profesionales y parte satisfecha por la entidad con ocasión del pago de la prima, sin extender dicha obligación a los supuestos más habituales, en que es la compañía de seguros la que retribuye al corredor mediante el pago de las oportunas comisiones, incluidas en el recibo de prima, lo que merma la protección del consumidor en la materia. Poco se ha avanzado en este sentido con la propuesta de Directiva, donde simplemente se obliga a los distribuidores de seguros a informar al cliente sobre el tipo y origen de la remuneración percibida antes de la venta, cuando éste lo solicite, perdiéndose una excelente oportunidad para aumentar la transparencia en los supuestos de mediación de corredores de seguros,.

Sexta: una de las novedades más interesantes de la propuesta de Directiva es la modificación del concepto de mediación para incluir en él la venta directa de seguros por parte de entidades aseguradoras y las actividades de comparadores de seguros siempre que el cliente pueda celebrar un contrato de seguro directamente al finalizar el proceso. Aunque consideramos conveniente aplicar a los empleados de las aseguradoras, que venden seguros directamente al cliente, las obligaciones de información y competencia exigidas a los mediadores de seguros, lo cierto es que la actividad por ellos desarrollada no constituye mediación. Estos no deberían tener cabida en la definición de mediación, pero si incluirse en el ámbito de aplicación de la Directiva que trata de que todos los canales de distribución de seguros se ajusten a las mismas normas en materia de protección del consumidor.

Séptima: La obligación de información previa a la celebración del contrato de seguro, se extiende en la propuesta de Directiva, a los empleados de las empresas de seguros que vendan directamente sus productos, manteniéndose prácticamente igual, si bien se introducen algunos cambios con el objeto de incrementar la protección del consumidor: agentes y operadores de seguros deberán comunicar al cliente, en todo caso, el nombre o nombres de las entidades para las que medien seguros; se ofrece una definición de asesoramiento, bastante indeterminada, de la que se deduce que habrá que

realizar una recomendación personal al cliente, excluyéndose un asesoramiento estándar y se contempla la posibilidad de intermediar o vender seguros sin asesoramiento, para determinados productos y clientes que no están dispuestos a pagar un asesoramiento específico para su adquisición. La información deberá facilitarse siempre por escrito, desapareciendo la posibilidad de ofrecerla verbalmente en determinados supuestos, lo que tiene sentido desde el momento en que se permite transmitir la información a través de una página web, cuya inmediatez cubre los supuestos de cobertura inmediata y cualesquiera otros que se produzcan.

Octava: otra de las novedades destacadas es el establecimiento potestativo de un procedimiento simplificado de registro consistente en una mera declaración de actividad dirigido a intermediarios de seguros que realicen actividades de mediación con carácter auxiliar a su actividad principal. Es cuestionable su creación, al menos desde la perspectiva de la protección del consumidor, en la medida en que los intermediarios que pueden utilizarlo, están obligados igualmente a cumplir la obligación de información previa a la celebración del contrato de seguro, las exigencias de formación y lo relativo a resolución extrajudicial de conflictos.

BIBLIOGRAFÍA

BATALLER GRAU, J., “El estatuto jurídico del mediador de seguros”, en AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), “*Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, Thomson-Civitas, 2007

BATALLER GRAU, J., “Las reclamaciones en el mercado asegurador: bases para su reconfiguración” en “*Supervisión en seguros privados: Hacia solvencia II*”, AAVV (Dir. Cuñat Edo, V. y Bataller Grau J.), Tirant lo Blanch, 2013

BELANDO GARÍN, B., “El Registro Administrativo especial de Mediadores y de su Altos Cargos. Infracciones y sanciones”, en AAVV, (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), “*Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, Thomson-Civitas, 2007

CASADO GARCÍA, R., “*La Mediación de Seguros y Reaseguros en España. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, Fundación Mapfre, 2010

DE LA SIERRA FLORES, M., “La Contratación de seguros a distancia con el tomador-consumidor”, en *RES* nº 136, 2008/4.

DÍAZ LLAVONA, C., “Propuesta de revisión de la Directiva 2002/92/ CE, de mediación de seguros. Antecedentes, principales novedades y aspectos discutibles”, en *RES*, nº 150-151, 2012/2-3.

ELGUERO Y MERINO, J.M., “*El Agente de Seguros y su responsabilidad civil. Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, Fundación Mapfre, 2012

FUENTES CAMACHO, V. y VARA PARRA, J., “El mercado interior de la mediación en seguros y la Ley 26/2006 de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados” en *RES* 2007, 131

GIRGADO PERANDONES, P., “Obligaciones de información del mediador de seguros”, en AAVV (Dir. QUINTÁNS EIRAS, R.) “*Estudios sobre Mediación de Seguros Privados*”, Aranzadi, 2013

GISBERT, M., “La protección de los clientes de los servicios de mediación de seguros”, en AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), “*Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, Thomson-Civitas, 2007

GONZÁLEZ CASTILLA, F. “El agente de seguros y el operador de banca seguros”, en AAVV (Dir. CUÑAT EDO, V. y BATALLER GRAU, J.), “*Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados*”, Thomson-Civitas, 2007

ISERN SALVAT, M.R., “La intervención de los mediadores en el contratación del

seguro” en AAVV. (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), *“Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”*, Aranzadi, 2013

LATORRE CHINER, N., “Los deberes de información del Mediador de Seguros”, AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. y BALLESTER GRAU, J.) *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, Thomson-Civitas, 2007

MUÑOZ PAREDES, J. M., *“Los Corredores de Seguros”*, Civitas, 2012

PEÑAS MOYANO, M.J., “La obligación de información del mediador de seguros: Propuesta desde Europa”, en AAVV. (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), *“Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”*, Aranzadi, 2013

PEÑAS MOYANO, M.J., *“La protección del asegurado: (análisis de la problemática derivada de la pluralidad de normas aplicables)”*, McGraw-Hil, 1999

PEREZ GARRIGUES, M., “El Corredor de seguros” en AAVV. (Dir. CUÑAT EDO, V. Y BATALLER GRAU, J.), *“Comentarios a la Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados”*, Thomson-Civitas, 2007

QUINTÁN EIRAS, R. “La Mediación de seguros: hacia una nueva regulación de la distribución de seguros” en AAVV, (Dir. CAMPUZANO, A.B., CONLLEDO CANTERO, F. y PALOMA ZURDO, R.), *“Los Mercados Financieros”*, Tirant lo Blanch, 2013

QUINTANS EIRAS, R., “La protección a los aseguradores en los contratos intermediados por mediador de seguros”, en *R.E.S*, 2005, 123-124.

SÁNCHEZ SANTIAGO, J y CID BLASCO, T., “La Propuesta de directiva de mediación de seguros y sus aspectos más controvertidos”, en AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), *“Estudios sobre Mediación de seguros privados”*, Aranzadi, 2013

SÁNCHEZ SANTOS, J.M., *“Estructura del mercado y competencia en la distribución de seguros: una perspectiva económica”*, en AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, M^a ROCÍO), *“Estudios sobre Mediación de Seguros privados”*, Aranzadi, 2013

SIERRA NOGUERO, E., “La remuneración del mediador de seguros en la Propuesta de nueva Directiva de mediación en los seguros”, en AAVV (Dir. QUINTANS EIRAS, R.), *“Estudios sobre Mediación de Seguros Privados”*, Aranzadi, 2013

TIRADO SUÁREZ, F.J. *“Ley de Mediación de Seguros y Reaseguros privados”*, Thomson-Aranzadi, 2007

Material utilizado

Anteproyecto de Ley del Código mercantil aprobado por Consejo de Ministros el 30 de mayo de 2014, disponible en www.mjusticia.gob.es

Anteproyecto de Ley de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades aseguradoras y reaseguradoras de 6 de mayo de 2014, disponible en www.dgsfp.mineco.es

Borrador del Proyecto de Real Decreto 2014 por el que se desarrolla la definición de la actividad de mediación de seguros y reaseguros privados y se modifican determinados aspectos de la normativa reguladora de seguros privados, de mediación y de planes y fondos de pensiones, disponible en www.dgsfp.mineco.es

Código de usos entre corredores de seguros y entidades aseguradoras elaborado por la Agrupación de Distribución a través de Mediadores de UNESPA y el Consejo General de los Colegios de Mediadores de Seguros Titulados, el 5 de marzo de 2001, disponible en www.sofise.es

DGSFP, *Informe Anual de Mediación. Año 2011*, disponible en <http://www.dgsfp.mineco.es>

Directiva 2002/92/CE, de 9 de diciembre, de Mediación de seguros privados

Directiva 2002/65/CE de 23 de septiembre de 2002, relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores

Directiva 2009/65/CE de 13 de julio de 2009, por la que se coordinan las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas sobre determinados organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios

Ley 26/2006, de 17 de julio, de Mediación de Seguros y Reaseguros Privados

Ley 9/1992, de 30 de abril, de **Mediación** en Seguros Privados

Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro

Ley 7/1998 de 7 abril de Condiciones Generales de la Contratación

Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía sostenible

Ley 44/2002 de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero

Ley 27/2007, de 11 de julio, sobre comercialización a distancia de los servicios financieros destinados a los consumidores

Orden ECO/734/2004, de 11 de marzo, sobre los Departamentos y Servicios de atención al cliente y el Defensor del cliente en las Entidades Financieras

Orden ECC/2502/2012, de 16 de noviembre, por la que se regula el procedimiento de presentación de reclamaciones ante los servicios de reclamaciones del Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones

Propuesta de reforma de la Directiva de mediación de seguros privados tras las enmiendas aprobadas por el Parlamento Europeo el 26 de febrero de 2014.

Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados

Real Decreto 303/2004, de 20 febrero, por el que se aprobó el Reglamento de los Comisionados para la defensa del cliente de servicios financieros

Real Decreto 764/2010, de 11 de junio, por el que se desarrolla la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados en materia de información estadístico-contable y del negocio, y de competencia profesional

Real Decreto 1490/2011, de 24 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto 764/2010, de 11 de junio, por el que se desarrolla la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados en materia de información estadístico-contable y del negocio, y de competencia profesional.

Resolución de 28 de julio de 2006 de la DGSFP, disponible en <http://www.dgsfp.mineco.es>

Resolución de 18 de febrero de 2011 de la DGSFP, disponible en <http://www.dgsfp.mineco.es>

Resolución de 22 de octubre de 2013 de la DGSFP, disponible en <http://www.dgsfp.mineco.es>