



CONSELL DE GARANTIES ESTATUTÀRIES
DE CATALUNYA

**D I C T A M E N 14/2015, de 22 de setembre,
sobre la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i
solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores**

El Consell de Garanties Estatutàries, amb l'assistència del president Joan Egea Fernández, del vicepresident Pere Jover Presa, dels consellers Eliseo Aja, Marc Carrillo i Jaume Vernet Llobet, del conseller secretari Àlex Bas Vilafranca, i dels consellers Francesc de Paula Caminal Badia, Joan Ridao Martín i Carles Jaume Fernández, ha acordat emetre el següent

D I C T A M E N

Sol·licitat pel Govern de la Generalitat, sobre la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores (BOE núm. 168, de 15 de juliol de 2015).

A N T E C E D E N T S

1. El dia 28 d'agost de 2015 va tenir entrada en el Registre del Consell de Garanties Estatutàries un escrit de la consellera de Governació i Relacions Institucionals, del dia 25 d'agost de 2015 (Reg. núm. 4922), pel qual, en compliment del que preveuen els articles 16.2.a i 31.1 de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries, es comunicava al Consell l'Acord del Govern de la Generalitat, de 25 d'agost de 2015, de sol·licitud d'emissió de dictamen sobre l'adequació a la Constitució espanyola i a l'Estatut d'autonomia de Catalunya dels articles 19.1, 56, 60 i 109.1 de la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores.

L'òrgan sol·licitant demana d'aquest Consell el dictamen, que té caràcter preceptiu segons l'article 76.3 EAC, per al cas que s'acordés interposar un recurs d'inconstitucionalitat.

2. El Consell de Garanties Estatutàries, en la sessió del dia 1 de setembre de 2015, després d'examinar la legitimació i el contingut de la sol·licitud, la va admetre a tràmit i es va declarar competent per emetre el dictamen corresponent, d'acord amb els articles 23 a 25 de la seva Llei reguladora. Se'n va designar ponent el conseller senyor Carles Jaume Fernández.

3. En la mateixa sessió, d'acord amb l'article 25, apartat 5, de la Llei 2/2009, el Consell va acordar adreçar-se al Govern a fi de sol·licitar-li la informació i la documentació complementàries de què disposés amb relació a la matèria sotmesa a dictamen.

4. En data 9 de setembre de 2015, va tenir entrada en el Registre del Consell (Reg. núm. 4936) un escrit de la consellera de Governació i Relacions

Institucionals, el qual adjuntava un informe elaborat per la Direcció General de Política Financera, Assegurances i Tresor del Departament d'Economia i Coneixement.

5. Finalment, després de les corresponents sessions de deliberació, es va fixar com a data per a la votació i per a l'aprovació del Dictamen el dia 22 de setembre de 2015.

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. L'objecte del Dictamen

Com s'ha indicat en els antecedents, el Govern de la Generalitat ha sol·licitat d'aquest Consell l'emissió de dictamen sobre determinats preceptes de la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores (en endavant, Llei 20/2015), en particular els articles 19.1, 56, 60 i 109.1.

Per tal de delimitar l'objecte del Dictamen, descriurem, primerament, l'objecte de la Llei i el context normatiu en el qual s'insereix, així com, seguidament, el contingut dels preceptes sol·licitats i els motius que fonamenten els dubtes de constitucionalitat i estatutarietat que susciten.

1. La Llei 20/2015 conté 213 articles dividits en vuit títols, a més d'un títol preliminar, vint disposicions addicionals, tretze disposicions transitòries, una de derogatòria, vint-i-una disposicions finals i un annex.

La Llei regula l'ordenació i la supervisió de l'activitat asseguradora i reasseguradora privada amb la finalitat de protegir els drets dels prenedors de les assegurances, dels assegurats i dels beneficiaris. La intervenció

pública en aquest sector és més intensa que respecte d'altres tipus de serveis per raó de l'especial naturalesa de l'activitat asseguradora, que consisteix, tal com expressa el preàmbul, en l'intercanvi d'una prestació present i certa, la prima, per una prestació futura i incerta, la indemnització. Aquesta configuració de l'activitat determina la necessitat de comprovar el manteniment d'un nivell de solvència suficient que permeti a les entitats asseguradores i reasseguradores fer front a l'obligació d'indemnitzar quan es produeixi el sinistre cobert.

L'ordenació del sector d'assegurances privades es va iniciar amb la Llei de 14 de maig de 1908, que va estar vigent gairebé cinquanta anys, fins a l'entrada en vigor de la Llei de 16 de desembre de 1954. Ambdues normes tenien com a punt de partida un model de control previ de l'activitat, però no articulaven mesures eficaces de control i de correcció de les eventuais disfuncionalitats des del punt de vista de la solvència de les entitats, mancança especialment sensible davant l'evolució del mercat de les assegurances amb el transcurs del temps.

La primera regulació postconstitucional del sector es va efectuar a través de la Llei 33/1984, de 2 d'agost, sobre ordenació de l'assegurança privada, que contenia una regulació adaptada a la realitat del mercat amb la finalitat última de protegir l'assegurat. Aquesta norma va ser derogada i substituïda per la Llei 30/1995, de 8 de novembre, d'ordenació i supervisió de les assegurances privades, que incorporava diverses directives comunitàries en matèria de lliure prestació de serveis en aquest sector. Cal esmentar, sens perjudici del que exposarem en el fonament segon, que ambdues lleis van ser objecte de sengles sentències del Tribunal Constitucional, la STC 86/1989, d'11 de maig, i la STC 173/2005, de 23 de juny, que van resoldre diversos recursos d'inconstitucionalitat interposats contra elles per motius competencials.

En virtut de l'habilitació continguda en la disposició final quarta de la Llei 44/2002, de 22 de novembre, de mesures de reforma del sistema financer, es va aprovar el Reial decret legislatiu 6/2004, de 29 d'octubre, pel qual s'aprovava el text refós de la Llei d'ordenació i supervisió de les assegurances privades. Aquest decret legislatiu va harmonitzar i regularitzar els diferents textos legals aprovats en aquesta matèria per tal d'incorporar les successives directives reguladores dels elements funcionals i organitzatius de les entitats asseguradores.

La Llei objecte de dictamen deroga i substitueix l'esmentat Decret legislatiu com a conseqüència de la necessitat, d'acord amb el preàmbul, d'incorporar la Directiva 2009/138/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 25 de novembre de 2009, sobre l'assegurança de vida, l'accés a l'activitat d'assegurança i de reassegurança i llur exercici (Directiva Solvència II), així com la Directiva 2014/51/UE, del Parlament Europeu i del Consell, de 16 d'abril de 2014, coneguda com a Directiva Òmnibus II, on es regulen els poders de les autoritats europees de supervisió.

En l'àmbit de Catalunya, cal destacar l'àmplia presència que tradicionalment han tingut les mutualitats de previsió social en el sector assegurador. Aquest fet ha determinat una rellevant activitat normativa iniciada amb l'Ordre del 20 de juny de 1986, que establia el règim jurídic aplicable a les mutualitats de previsió social de Catalunya, així com el Decret 102/89, del 17 d'abril, que regulava el funcionament dels òrgans socials de les mutualitats de previsió social voluntària de Catalunya, que va continuar amb la Llei 28/1991, de 23 de desembre, de les mutualitats de previsió social, i que arriba fins a la Llei 10/2003, de 13 de juny, sobre mutualitats de previsió social, actualment vigent, desenvolupada pel Decret 279/2003, de 4 de novembre, de desplegament de determinats aspectes de la Llei 10/2003, de 13 de juny, sobre mutualitats de previsió social.

2. La sol·licitud planteja dubtes d'adequació a l'ordre competencial respecte de quatre preceptes de la Llei 20/2015: els articles 19.1, 56, 60 i 109.1.

L'article 19, sota la rúbrica «Distribució de competències», estableix l'abast de les competències de les comunitats autònomes en la matèria d'ordenació d'entitats asseguradores i reasseguradores. L'apartat primer fixa un triple criteri de connexió per tal de determinar l'àmbit d'exercici de les competències autonòmiques en la matèria, de manera que aquestes s'han d'exercir respecte de les entitats que tinguin la seu social en el territori d'una comunitat autònoma i circumscriu l'àmbit d'operacions i la localització dels riscos a aquest territori. D'altra banda, pel que fa a les competències executives, el precepte, en la lletra *b* del seu primer apartat, preveu que les funcions d'ordenació i supervisió de les entitats asseguradores que s'atorguen a l'Administració general de l'Estat les exerciran les comunitats autònomes respecte d'aquelles entitats que compleixen el triple criteri de connexió, llevat de l'autorització administrativa per a l'exercici de l'activitat asseguradora, així com la seva revocació, que en tot cas restaran reservades a l'Estat. Així mateix, corresponen al Ministeri d'Economia i Competitivitat i a la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions les funcions executives en relació amb les entitats espanyoles que actuïn en l'àmbit de la Unió Europea o entitats europees que operin a Espanya.

A parer de l'escrit de sol·licitud, la previsió del triple criteri de connexió planteja el dubte de si l'aplicació d'un criteri totalment rigorós i tancat en aplicar-lo «pot significar en la pràctica el buidament de la competència autonòmica al respecte». Quant a la reserva a l'Estat de funcions executives, considera que plantegen dubtes de constitucionalitat atès que «no semblen suficientment justificades i que l'actuació de les entitats en el marc europeu no comporta alteració de l'ordre competencial intern».

L'article 56 regula la supervisió de sucursals d'entitats asseguradores autoritzades en un Estat membre de la Unió Europea, que correspondrà a les autoritats d'aquest Estat, després d'informar-ne prèviament a la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions. Segons la sol·licitud, aquest precepte suposa la negació de la funció executiva que correspon a les comunitats autònomes.

L'article 60 regula les agències de subscripció de riscos que actuen a Espanya en nom i per compte d'entitats asseguradores autoritzades per un Estat membre, i preveu que l'activitat d'aquestes agències exigeixi autorització administrativa prèvia atorgada per la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions. La sol·licitud considera que aquest precepte nega les competències autonòmiques respecte d'aquelles agències que hagin limitat el seu àmbit d'actuació al territori d'una comunitat autònoma.

Finalment, l'article 109.1 disposa que correspon a la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions l'exercici de les funcions de supervisió sobre les entitats asseguradores i reasseguradores autoritzades per operar a Espanya. Aquesta reserva de funcions a favor de l'Estat, a parer del Govern, ignora les competències autonòmiques i no respecta l'ordre de repartiment competencial en la matèria.

3. Per tal de donar resposta a la sol·licitud, una vegada delimitat l'objecte del Dictamen, exposarem en el fonament jurídic segon el cànon de constitucionalitat i d'estatutarietat aplicable a la distribució de funcions executives en matèria d'ordenació d'assegurances i l'aplicarem als preceptes sol·licitats.

Segon. La distribució de competències en matèria d'ordenació d'assegurances i la seva aplicació als preceptes de la Llei 20/2015 objecte de dictamen

Una vegada s'ha delimitat en el fonament jurídic primer l'objecte del Dictamen i el context normatiu en què s'insereix la Llei 20/2015, de 14 de juliol, i s'han exposat els motius en els quals es fonamenta la sol·licitud de dictamen, ens correspon en el present fonament jurídic determinar quin és l'àmbit material sobre el qual es projecta la disposició esmentada, concretar el cànon interpretatiu aplicable a la regulació del sector afectat i, finalment, en el darrer apartat, aplicar-ho als articles de la Llei sobre els quals es demana el nostre parer consultiu.

1. Com a punt de partida, cal dir que la disposició final catorzena de la Llei preveu expressament que aquesta es dicta a l'empara de la competència de l'Estat per establir les bases de l'ordenació de les assegurances (art. 149.1.11 CE) i la coordinació de la planificació general de l'activitat econòmica (art. 149.1.13 CE). L'esmentada disposició exceptua els dos títols competencials anteriors respecte d'un conjunt concret de preceptes, que no constitueixen l'objecte de la nostra anàlisi consultiva, invocant com a títols competencials els atribuïts per l'article 149.1.3 CE (relacions internacionals); 149.1.6 CE (legislació mercantil i legislació processal); 149.1.8 CE (legislació civil), i, finalment, 149.1.14 CE (hisenda general i deute de l'Estat).

Per la seva banda, el Govern, en la seva sol·licitud de dictamen, invoca l'article 126.3 i .4 EAC, que atribueix a la Generalitat la competència compartida sobre l'activitat de les entitats a què fan referència els apartats 1 i 2, és a dir, pel que ara ens pertoca, les entitats físiques i jurídiques que actuen en el mercat assegurador i que no siguin les mutualitats de previsió social no integrades en el sistema de Seguretat Social, incloent-hi els actes d'execució reglats que li atribueixi la legislació estatal, així com la

competència compartida sobre disciplina, inspecció i sanció de les dites entitats.

Per tant, en primer terme cal determinar quin és el títol competencial aplicable a la regulació continguda en la Llei 20/2015, la qual cosa efectuarem atenint-nos al contingut i la finalitat de la norma i, si escau, als preceptes concrets que es qüestionen (STC 33/2005, de 17 de febrer, FJ 5).

En aquest sentit, a parer nostre, és prou il·lustratiu remetre's primerament al que preveu l'article 1 quan expressa que «[a]questa Llei té per objecte regular i supervisar l'activitat asseguradora i reasseguradora privada, incloent les condicions d'accés i exercici i el règim de solvència, sanejament i liquidació de les entitats asseguradores i reasseguradores» i afegeix que la finalitat principal és la de «protegir els drets dels prenedors, assegurats i beneficiaris, així com de promoure la transparència i el desenvolupament adequat de l'activitat asseguradora».

La disposició que analitzem, que conté una regulació prolixa i complexa, té com a principal destinatari els diferents agents que intervenen en el sector de les assegurances privades, i que s'enumeren detalladament en l'article 2, entre els quals destaquen les entitats asseguradores i reasseguradores amb domicili social a Espanya; les sucursals establertes a Espanya d'entitats domiciliades a tercers països; els grups d'entitats; els professionals i les entitats que exerceixen alguna de les funcions que preveuen aquesta Llei o les seves disposicions complementàries de desplegament, i els liquidadors d'entitats asseguradores i reasseguradores. L'objecte és ordenar i tutelar l'activitat asseguradora; concretar les condicions d'accés i d'exercici de l'activitat; garantir el règim de màxima solvència econòmica i financera del sector i, finalment, regular els principals aspectes de la gestió i organització de les entitats que integren el sector.

Si ens atenim al contingut concret de la norma, observem que, a més de preveure un conjunt de disposicions generals referides a l'objecte, àmbit d'aplicació i distribució de competències entre les administracions públiques implicades (títol I), la resta de l'articulat gira al voltant únicament i exclusivament del sector assegurador. Així: accés a l'activitat asseguradora i reasseguradora (títol II), regulant de forma àmplia i detallada el règim de l'autorització administrativa per accedir a l'activitat; exercici de l'activitat (títol III); supervisió d'entitats i grups d'entitats asseguradores i reasseguradores (títols IV i V); mesures de control i d'intervenció sobre el sector en supòsits de deteriorament financer (títol VI); revocació, dissolució i liquidació d'entitats i grups d'entitats (títol VII), i, finalment, infraccions i sancions (títol VIII).

A més a més, no podem obviar el fet que aquest sector representa un paper essencial en l'àmbit financer, amb el qual està plenament imbricat i amb el qual existeix una plena interconnexió, fet que ha justificat històricament una intervenció més intensa que en altres sectors econòmics per part de l'Administració pública, de manera que, com s'expressa en el mateix preàmbul, això ha comportat que «l'ordenació i la supervisió de les entitats asseguradores pels poders públics resulti una matèria d'interès públic, per comprovar que mantenen una situació de solvència suficient que els permeti complir el seu objecte social» (apt. I, par. primer). Precisament, constitueix un dels aspectes més rellevants de la Llei la regulació de l'avaluació de la situació financera de les entitats asseguradores i reasseguradores, que «s'ha de basar en principis econòmics sòlids, i ha d'incorporar en el procés la informació proporcionada pels mercats financers, així com les dades disponibles sobre els riscos assumits» (apt. V, par. I). Així doncs, els aspectes relacionats amb la regulació de la solvència de les entitats que operen en el sector, i la previsió d'un règim més eficaç de supervisió per tal de garantir la protecció dels prenedors, assegurats i beneficiaris, constitueixen dues de les principals novetats de la Llei, i tenen el seu origen

en les diferents directives comunitàries que han estat descrites en el fonament jurídic primer, en especial en la Directiva Solvència II, referides de forma prioritària al sector assegurador.

En conseqüència, sembla prou evident que ens trobem davant d'una disposició legal que té per objecte i finalitat principals la regulació del sector de les assegurances i les reassegurances, la seva supervisió i la solvència de les entitats que l'integren, i és en aquest àmbit, el de les assegurances, en el qual entenem que cal abordar l'anàlisi de l'enquadrament competencial.

2. Un cop hem delimitat quin és l'àmbit material sobre el qual es projecta la Llei 20/2015, ens pertoca analitzar el cànon de constitucionalitat conformement a la doctrina jurisprudencial aplicable.

Tal com hem dit anteriorment, per una banda, l'article 149.1.11 CE atribueix a l'Estat la competència exclusiva sobre les bases de l'ordenació de les assegurances. I, per l'altra, l'article 126.3 i .4 EAC reconeix a la Generalitat la competència compartida sobre l'activitat de les entitats físiques i jurídiques que actuen en el mercat assegurador i que no siguin les mutualitats de previsió social no integrades en el sistema de Seguretat Social, incloent-hi els actes d'execució reglats que li atribueixi la legislació estatal, així com la competència compartida sobre disciplina, inspecció i sanció. Per tant, en tractar-se d'una competència compartida, cal delimitar en primer terme quin és l'abast de les bases estatals i, específicament, com es projecten en l'àmbit material de les assegurances, o, altrament dit, si la previsió del caràcter bàsic de la Llei s'estén a les facultats executives que sobre aquest àmbit sectorial puguin tenir reconegudes les comunitats autònomes en virtut de les seves previsions estatutàries.

La doctrina jurisprudencial parteix de la regla general segons la qual «debe diferenciarse entre el ejercicio de las competencias autonómicas y sus

efectos, de manera que aquéllas no revierten al Estado sin más por sus efectos supraterritoriales (en el mismo sentido, STC 35/2012, de 15 de marzo, FJ 5), pues, como se desprende de la STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 63, las normas y actos autonómicos pueden tener eficacia extraterritorial y, en relación a ello, al Estado siempre le corresponderá la fijación de los puntos de conexión que ofrezcan a las Comunidades Autónomas una regla de atribución de competencias que posibilite dicha eficacia y, a la vez, evite el eventual conflicto de intereses», i afegeix que «[t]ales puntos de conexión, como recuerda la STC 95/2013, de 23 de abril, FJ 7, “concretan el principio de territorialidad de las competencias autonómicas, materializando la “vinculación directa” (STC 330/1994, de 15 de diciembre) de la actividad sobre la que se ejercen y el territorio autonómico”» (STC 27/2014, de 13 de febrer, FJ 4). D’aquesta manera, l’establiment per part de l’Estat dels corresponents punts de connexió té la finalitat de possibilitar l’exercici de les competències autonòmiques, i no pot convertir-se en un mecanisme de buidament competencial.

Per tant, la supraterritorialitat com a criteri determinant per a l’atribució o el trasllat de la titularitat de competències a l’Estat en àmbits en principi reservats a les competències autonòmiques té caràcter excepcional, de manera que, com ha establert la doctrina constitucional, únicament pot tenir lloc quan no sigui possible fixar cap punt de connexió que permeti l’exercici de les competències autonòmiques o quan, no essent possible el fraccionament de l’activitat pública, els mecanismes de cooperació o de coordinació resultin insuficients i l’atribució de la competència a l’Estat sigui l’únic mecanisme per garantir un cert grau d’homogeneïtat en el tractament del fenomen de caràcter supraterritorial (STC 27/2014, FJ 4). En aquesta mateixa línia s’expressen, entre d’altres, els DCGE 4/2011, de 14 d’abril, FJ 2, i 8/2015, de 4 de juny, FJ 2.3.

D'acord amb la doctrina exposada, l'execució per part de les comunitats autònomes admet, excepcionalment, l'assumpció estatal de les dites funcions executives, si se'n manifesta la supraterritorialitat, entesa aquesta com a clàusula en virtut de la qual l'Estat, en matèries en què té atribuïdes competències normatives —havent assumit les comunitats autònomes la resta—, s'atribueix també les funcions executives perquè els subjectes que intervenen en el sector material afectat o els supòsits de fet es projectin sobre el territori de més d'una comunitat autònoma. Aquesta assumpció competencial de les funcions executives per part de l'Estat només serà assumible quan es donin un conjunt de circumstàncies fixades per la jurisprudència constitucional.

Doncs bé, amb relació a l'àmbit material de les assegurances, el Tribunal Constitucional considera que la delimitació de les competències autonòmiques de desenvolupament legislatiu i execució de les bases estatals està determinada per la concreció dels punts de connexió fixats pel mateix legislador estatal a la llei. En aquest sentit, la primerenca STC 86/1989, d'11 de maig, referint-se a la Llei 33/1984, de 2 d'agost, d'ordenació de les assegurances privades, expressa que:

«la facultad de determinar cuál es la norma válida aplicable en cada caso —estatal o autonómica— a las diversas entidades de seguros, es una competencia reservada al Estado por el art. 149.1.8 de la Constitución, que le atribuye la facultad para dictar "las normas para resolver los conflictos de leyes". En relación con la actividad aseguradora, el Estado ha ejercido efectivamente tal competencia en el citado art. 39 LOSP, al establecer en su segundo apartado los tres puntos de conexión a que ya se ha hecho referencia.» (FJ 9)

I, seguint aquesta línia interpretativa, la STC 330/1994, de 15 de desembre, va reiterar la constitucionalitat de la fixació d'un triple criteri de connexió per a l'exercici de les competències autonòmiques de desenvolupament legislatiu

i d'execució respecte de les entitats asseguradores, consistent en el domicili social d'aquestes, el seu àmbit d'operacions i la localització dels riscos. Però, al mateix temps, recorda determinats límits interpretatius quant a l'abast que es pot donar a aquests criteris:

«Unos criterios que se estimaron constitucionalmente lícitos, sin perjuicio de que su interpretación requiera de algunas matizaciones como son: a) que el "ámbito de operaciones" exige que la contratación de seguros se haga en el territorio de la Comunidad Autónoma, pero no obsta a que puedan realizarse fuera de aquél las actividades instrumentales que sean precisas; y b) que la "localización del riesgo" asegurado no ha de identificarse con el lugar concreto en que el riesgo se consuma, sino más bien con la localización del interés asegurado.» (FJ 6)

Des d'aquesta perspectiva, la solució fixada per la llei no resulta arbitrària o manifestament infundada, ja que entén l'alt tribunal que «si cada una de las conexiones expresa una vinculación directa con el territorio, mediante el cúmulo de ambas el legislador ha querido, además, que dicha vinculación sea efectiva y garantice la seguridad jurídica» (STC 330/1994, FJ 6). Conclou, finalment, que el caràcter territorial dels criteris de connexió es fonamenta en la mateixa idea de territorialitat de les competències autonòmiques, per evitar la possibilitat que una entitat d'assegurança es dediqui a assegurar en una comunitat autònoma riscos localitzats fora del territori d'aquesta, enviant competències pròpies de l'Estat o d'una altra comunitat autònoma.

No obstant això, la jurisprudència constitucional ha reiterat la necessitat que el triple criteri de connexió que delimita les competències autonòmiques en matèria d'assegurances no sigui objecte d'interpretacions estrictes o rigoroses. Així, a la STC 173/2005, el Tribunal Constitucional ha manifestat que «debemos rechazar una interpretación de los puntos de conexión tan estricta y rigurosa que determine el desplazamiento de la competencia ejecutiva como consecuencia de la realización tanto de actividades

instrumentales y distintas de la específicamente aseguradora como de acontecimientos ajenos a los ámbitos de intervención del legislador y de la Administración competente». A partir d'aquesta premissa interpretativa, s'identifiquen alguns supòsits que permetrien afirmar l'exercici de la competència autonòmica, com ara el canvi de domicili del prenedor de l'assegurança o el trasllat dels béns assegurats, o «la mera formalización esporádica o eventual de contratos de seguro más allá del territorio autonómico, siempre que esa actuación no desvirtúe la coherencia y efectividad de los puntos de conexión elegidos por el legislador estatal» (FJ 11).

Finalment, cal assenyalar que la constitucionalitat dels punts de connexió en matèria d'assegurances s'ha reafirmat en la STC 215/2012, de 14 de novembre, FJ 2, quan, referint-se a la Llei del Parlament de Catalunya 10/2003, de 13 de juny, sobre mutualitats de previsió social, assevera que:

«los puntos de conexión válidamente establecidos por el legislador estatal "delimitan el alcance territorial de las competencias normativas y ejecutivas que en materia de seguros corresponden a las distintas Comunidades Autónomas" [...], no siendo posible que el legislador autonómico ignore esa delimitación y se alce sobre la misma extendiendo el ámbito subjetivo de su propia competencia más allá de los límites infranqueables erigidos por el Estado en ejercicio de sus competencias básicas en la materia. De lo contrario se ignoraría la eficacia normativa vinculante de lo básico y la constatación de que dichos puntos de conexión "concretan el principio de territorialidad de las competencias autonómicas [...]".»

Convé, però, posar de manifest que la doctrina que acabem d'exposar no ha estat unànime en el si del Tribunal Constitucional. En aquest sentit, tant a la STC 330/1994 com a la 173/2005 es van formular sengles vots particulars perquè consideraven que el triple criteri de connexió limitava l'àmbit d'exercici de les competències autonòmiques a una «intraterritorialidad

reforzada» que les buidava d'efectivitat, reduint les comunitats autònomes «a la condició de gestores de fenòmenos estrictamente locales e interesos particularistas, en lugar de reconocerles el carácter de copartícipes en la gestión de asuntos de dimensión y relieve general».

3. En aquest darrer apartat del fonament jurídic, aplicarem el paràmetre als preceptes sol·licitats pel Govern, després de fer prèviament en cadascun una breu descripció del seu contingut i dels motius adduïts pel peticionari en el seu escrit. Per fer-ho, agruparem els preceptes en tres apartats: A) l'article 19.1; B) l'article 60, i, finalment, de manera conjunta, C) els articles 56 i 109.1.

A) El primer dels preceptes sol·licitats, l'article 19.1, estableix quines són les competències que tenen les comunitats autònomes sobre ordenació d'entitats asseguradores i reasseguradores, conformement als seus respectius estatuts d'autonomia, i que les tenen respecte a aquelles entitats que tinguin domicili social, àmbit d'operacions i localització dels riscos —en el cas d'assegurances diferents de la de vida— o assumpció dels compromisos —en els supòsits d'assegurances de vida— que es limitin al territori de la comunitat autònoma respectiva. A continuació, el precepte estableix els criteris d'exercici de les competències diferenciant segons es tracti de competències normatives o d'execució.

Respecte d'aquestes últimes, que són les qüestionades pel sol·licitant, l'apartat 1.b determina que els corresponen «les d'ordenació i supervisió, d'entitats asseguradores i reasseguradores que s'atorguen a l'Administració general de l'Estat en aquesta Llei, excepte les competències d'atorgament de l'autorització administrativa per exercir l'activitat asseguradora i revocar-la, que queden en tot cas reservades a l'Estat, que ha de comunicar, si s'escau, a la comunitat autònoma respectiva». I afegeix que «[l]es referències que conté aquesta Llei al Ministeri d'Economia i Competitivitat i a la Direcció

General d'Assegurances i Fons de Pensions s'entenen fetes a l'òrgan autonòmic competent, a excepció de les que es refereixen a entitats espanyoles que actuïn en l'àmbit de la Unió Europea o entitats europees que operin a Espanya». El precepte es completa amb una referència a les competències sobre cooperatives d'assegurança i mutualitats de previsió social, que en cap cas han estat qüestionades.

Doncs bé, el Govern considera que aquesta regulació planteja el dubte de si l'aplicació d'un criteri totalment rigorós i tancat en l'aplicació del triple criteri de connexió esmentat pot significar el buidament a la pràctica de la competència autonòmica, i es planteja la possibilitat d'una regulació més flexible dels criteris de l'àmbit de les operacions i de la localització dels riscos per tal de possibilitar l'exercici de les competències autonòmiques. Planteja dubtes, també, sobre la constitucionalitat de les excepcions esmentades en l'article a favor de l'Estat.

En primer terme, amb relació a la fixació dels punts de connexió, hem de reproduir aquí el que s'ha exposat en l'apartat segon d'aquest fonament jurídic, en el sentit que, d'acord amb la jurisprudència constitucional, correspon a l'Estat la fixació dels punts de connexió per determinar l'àmbit d'exercici de les competències autonòmiques, i que, precisament, la concreció d'aquests criteris amb relació a l'activitat asseguradora els ha considerats constitucionals. Així, «el Estado había ejercido esta competencia [...], determinando un triple punto de conexión para el ejercicio de las competencias autonómicas de desarrollo normativo y ejecución, consistente en el domicilio social de las entidades aseguradoras, su ámbito de operaciones y la localización de los riesgos» (STC 330/1994, FJ 6, que reproduïx els FJ 9 a 11 de la STC 86/1989). Precisament, aquests tres criteris enumerats per l'article 19.1 de la Llei 20/2015 coincideixen amb els que en el seu moment preveia la Llei 33/1984, de 2 d'agost, d'ordenació de

les assegurances privades (art. 39.2), i sobre els quals es pronuncia el Tribunal Constitucional en les esmentades sentències.

Amb relació als punts de connexió qüestionats, el de l'àmbit d'operacions i el de la localització de riscos, que el Govern considera que poden tenir un caràcter «rigorós» i «tancat», s'ha de posar de manifest que el Tribunal Constitucional ha rebutjat expressament una interpretació estricta d'aquests punts de connexió que suposi el desplaçament de la competència executiva a favor de l'Estat com a conseqüència del trasllat dels béns assegurats, del canvi de domicili del prenedor de l'assegurança o de la realització d'activitats instrumentals o la formalització esporàdica o puntual de contractes d'assegurances fora del territori de la comunitat autònoma.

El Tribunal Constitucional ha exigít que l'excepcionalitat justificativa de l'assumpció de competències executives per part de l'Estat ha de valorar-se a partir de les circumstàncies de cada cas i tenint en compte «que se establezca un criterio de delimitación competencial congruente con el régimen jurídico de la materia de que se trate» (entre d'altres, STC 95/2013, de 23 d'abril, FJ 9, i STC 27/2014, de 13 de febrer, FJ 4).

D'aquesta manera, l'establiment d'aquests tres punts de connexió, d'acord amb l'actual jurisprudència del Tribunal Constitucional, no pot ser considerat com a arbitrari a efectes del seu examen de constitucionalitat i de la possible vulneració de les competències de la Generalitat. Certament, un plantejament alternatiu i més flexible, prenent en consideració el criteri de la localització territorial de la majoria de les operacions d'una determinada asseguradora, com assenyala la sol·licitud del Govern i que podria ser sustentat per la posició doctrinal dels vots particulars, esmentats anteriorment, formulats per diferents magistrats del Tribunal Constitucional, segons el nostre parer consultiu seria també possible i més ajustat a l'ordre de distribució competencial, però la posició del legislador estatal no ha estat

ni és aquesta. I mentre aquesta no sigui modificada, ja sigui per la via de la reforma legislativa o de la variació de la línia jurisprudencial prevalent, la validesa de la regulació actualment vigent compta amb l'empareda de la cobertura constitucional exposada.

En segon terme, amb relació a les excepcions establertes a favor de l'Estat, cal diferenciar entre l'excepció en virtut de la qual es produeix l'assumpció per l'Estat de les competències d'atorgament de l'autorització administrativa per exercir l'activitat asseguradora i revocar-la i l'excepció referent a l'assumpció de les competències previstes a la Llei quan es refereixen a entitats espanyoles que actuen en l'àmbit de la Unió Europea o entitats europees que operen a Espanya.

Respecte la primera excepció, la jurisprudència constitucional ha emparat que la funció executiva consistent en l'atorgament i revocació de l'autorització per a l'exercici de l'activitat asseguradora tingui naturalesa de bàsica, i, en conseqüència, pugui l'Estat reservar-se el seu exercici. En aquest sentit posa de manifest que l'autorització, tot i tractar-se d'una activitat d'execució, implica una apreciació de previsions tècniques exigides per la mateixa Llei, com ara l'adequació de les tarifes de primes al règim de llibertat de competència i dels principis d'equitat i suficiència fundats en les regles de la tècnica asseguradora. A parer del Tribunal, l'aplicació d'aquests conceptes tècnics comporta un marge d'apreciació suficientment ampli per justificar l'assumpció per l'Estat de la competència per concedir l'autorització, per tal de garantir una interpretació unitària en tot el territori de l'Estat. Així, afirma que:

«Aunque la autorización debe concederse cuando concurren las condiciones exigidas [...], es claro que en la apreciación de esa concurrencia intervienen elementos valorativos que podrían conducir a interpretaciones diferenciadas y disfuncionales en ese caso de que tal autorización pudiera ser concedida por diversas instancias. Sólo la atribución de la concesión de la autorización a una

instancia única estatal elimina ese riesgo. No cabe, pues, aceptar la objeción al carácter básico de esta norma.» (STC 86/1989, FJ 13.a)

Per tant, d'acord amb el Tribunal Constitucional, el fet que l'atorgament de l'autorització administrativa per exercir l'activitat asseguradora i revocar-la sigui assumida per l'Administració de l'Estat troba el seu fonament en la concurrència de dos elements. Per una banda, un element valoratiu referit a la necessària apreciació per part de l'Administració d'aspectes tècnics exigits per la Llei al sol·licitant de l'autorització. Per altra banda, per tal d'evitar interpretacions diferents o disfuncions en la valoració d'aquests aspectes.

Aquesta doctrina constitucional és traslladable a la regulació de la Llei 20/2015, objecte de Dictamen, de l'obtenció de l'autorització d'entitats asseguradores i reasseguradores. La competència per concedir l'autorització correspon al Ministeri d'Economia i Competitivitat (art. 23), que verifica el compliment dels requisits generals establerts per l'article 22, entre els quals es troba l'exigència de mantenir «fons propis admissibles per cobrir el capital de solvència obligatori», concepte que es desenvolupa als articles 74 a 77 de la Llei i que exigeix la utilització de mètodes de càlcul que es determinaran reglamentàriament; o el requisit que les persones que assumeixin la direcció efectiva de l'entitat compleixin «les exigències d'honorabilitat i les condicions necessàries de qualificació i experiència professionals». Es tracta de requisits l'apreciació dels quals comporta, certament, un marge valoratiu o un judici tècnic, en particular respecte de l'essencial requisit del capital de solvència obligatori, que justifica, en els termes establerts per la jurisprudència constitucional, la necessitat d'una interpretació unitària a través d'un òrgan estatal.

Quant a l'atribució a l'Estat de les competències executives en relació amb les entitats espanyoles que actuïn en l'àmbit de la Unió Europea, cal assenyalar que, d'acord amb l'article 21 de la Llei 20/2015, les autoritzacions

permetran a les entitats asseguradores exercir activitats en règim de dret d'establiment o en règim de lliure prestació de serveis en la Unió Europea, «llevat que el sol·licitant només vulgui cobrir una part dels riscos corresponents al ram autoritzat, exercir la seva activitat en un territori d'àmbit inferior al del territori nacional, o dur a terme operacions compreses en l'article 46.2». L'activitat de les entitats asseguradores habilitades per exercir en la Unió Europea es configura amb elements d'extraterritorialitat que justifiquen l'atribució de les funcions executives respecte d'elles a l'Estat. En aquest sentit, la STC 173/2005 ha afirmat que «[r]esulta indudable que las entidades que actúan en el espacio económico europeo rebasan con carácter habitual ese triple punto de conexión, por lo que no existen razones para formular un reproche específico a la reserva competencial que ahora nos ocupa» (FJ 12).

En conclusió, l'article 19.1 de la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores no vulnera l'article 149.1.11 CE ni l'article 126.3 i .4 EAC.

B) L'article 60 regula les anomenades agències de subscripció. El precepte l'integren diversos apartats, dels quals destacarem els que contenen una atribució competencial a favor de l'Administració general de l'Estat, que és l'aspecte que qüestionen els sol·licitants en la seva sol·licitud, i que són els apartats 2, 3, 6 i 7. L'apartat primer permet que les entitats asseguradores puguin subscriure contractes d'apoderament amb persones jurídiques espanyoles per a la subscripció de riscos en nom i a compte d'aquelles. L'apartat segon exigeix a les agències de subscripció l'obtenció d'una autorització administrativa prèvia per poder exercir la seva activitat, i remet al reglament la regulació dels requisits i del procediment per obtenir i conservar llur autorització. L'apartat tercer exigeix a les dites agències l'obtenció d'una autorització administrativa perquè puguin operar per a altres entitats asseguradores diferents de les autoritzades, i, també, perquè puguin

subscriure un negoci amb altres riscos diferents dels sol·licitats i autoritzats inicialment amb una determinada entitat amb la qual ja estigui autoritzada, i remet al reglament la regulació dels requisits i del procediment per obtenir l'ampliació de l'autorització corresponent. Els apartats quart, cinquè i sisè contenen unes normes específiques referides a diversos aspectes de caràcter mercantil (règim de participacions, denominació de les agències, documentació), així com la previsió que les entitats asseguradores disposin de serveis d'atenció al client per atendre i resoldre les reclamacions presentades pels clients sobre l'actuació de les dites agències. Finalment, l'apartat 7 atribueix a la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions la potestat per revocar les autoritzacions atorgades a les agències, i l'apartat 8 conté una remissió a l'article 160 de la Llei, pel que fa a les mesures de control especial aplicable a les asseguradores, aplicable també a les agències de subscripció.

El Govern, en el seu escrit, qüestiona l'atribució en exclusiva als òrgans de l'Administració de l'Estat de les funcions executives, fonamentalment les descrites en els apartats 2, 3, 6 i 7, en entendre que si no es preveu res sobre la possibilitat que l'agència de subscripció a Espanya hagi limitat la seva actuació al territori d'una comunitat autònoma, s'exclou a les instàncies executives autonòmiques.

Doncs bé, amb relació a aquest mateix precepte hem de donar per reproduïda l'argumentació exposada en la lletra anterior, ja que la doctrina jurisprudencial considera que «la reserva para el Estado de la autorización [...] con respecto a las organizaciones que se creen con carácter de permanencia para distribución de la cobertura de riesgo o prestación a las aseguradoras de servicios comunes relacionados con la actividad aseguradora» és plenament constitucional, en entendre que a aquest tipus d'autorització (i, per tant, la seva revocació) els són d'aplicació els mateixos arguments adduïts en referir-se a l'autorització administrativa prèvia que,

amb caràcter general, exigeix la llei a les entitats asseguradores per a l'exercici de l'activitat, «puesto que se trata de autorizaciones que deberán responder a una interpretación unitaria del cumplimiento de los requisitos legalmente exigidos en todo el territorio nacional» (STC 86/1989, FJ 13.b).

Hem d'afegir que, contràriament al que expressa el sol·licitant, a parer nostre, la Llei no ignora l'ordre competencial, ja que el mateix article 19.1.b preveu expressament que les referències que conté al Ministeri d'Economia i Competitivitat i a la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions s'entenen fetes a l'òrgan autonòmic competent, amb les excepcions establertes per la mateixa Llei, i, en tot cas, com s'ha dit anteriorment, sempre que concorrin els tres criteris de connexió fixats per l'esmentat precepte.

En conclusió, l'article 60 de la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores no vulnera l'article 149.1.11 CE ni l'article 126.3 i .4 EAC.

C) Finalment, els articles 56 i 109.1 es refereixen a l'exercici de la funció de supervisió. L'article 56 reserva a l'Administració de l'Estat la competència per emetre l'informe previ a la verificació de la informació per poder dur a terme la supervisió financera de les entitats a Espanya per part de les autoritats de l'Estat d'origen, en els supòsits en què una entitat asseguradora o reasseguradora autoritzada en un altre Estat membre exerceixi la seva activitat a Espanya a través d'una sucursal. Per la seva part, l'article 109.1 estableix que la Direcció General d'Assegurances i Fons de Pensions ha d'exercir les seves funcions de supervisió sobre les entitats asseguradores i reasseguradores autoritzades per operar a Espanya, incloses les activitats que efectuin a través de sucursals i en règim de lliure prestació de serveis, així com sobre la resta d'entitats i subjectes que preveu l'article 2.

La sol·licitud del Govern considera que, en el cas de l'article 56, el silenci del precepte respecte a una possible participació de les autoritats de la comunitat autònoma en la recepció de la informació prèvia per part de les autoritats de supervisió d'un Estat membre i, en el cas de l'article 109.1, el fet que es reservi a l'autoritat estatal l'exercici de qualsevol activitat executiva sobre les entitats enumerades per l'article 2, ignorant les competències autonòmiques, suposa una vulneració de l'ordre de repartiment competencial en aquesta matèria.

En primer terme, és convenient identificar els elements que caracteritzen l'activitat de supervisió en l'àmbit assegurador, atès que és la funció en la qual s'insereix la regulació dels dos preceptes que hem d'analitzar, si bé és cert que amb una diferent intensitat, ja que mentre l'article 109 regula l'àmbit subjectiu i objectiu de la funció esmentada, l'article 56 es refereix a la informació prèvia a una autoritat estatal sobre la supervisió que efectuarà l'autoritat de l'Estat membre respecte d'una entitat autoritzada en aquest Estat i que opera a Espanya.

L'article 109.2 de la Llei ens defineix la supervisió com la «verificació contínua de l'exercici correcte de l'activitat d'assegurança o de reassegurança, de la situació financera, de les conductes de mercat i del compliment de la normativa de supervisió per part de les entitats asseguradores o reasseguradores». Es tracta, doncs, d'una funció de control que es projecta sobre tres nivells diferents: el financer, el legal i el funcional, o, el que és el mateix, es controla que l'activitat asseguradora es faci amb criteris de solvència i liquiditat, amb compliment de la legalitat, i amb ple respecte a les normes de conducta pròpies del mercat assegurador i, en definitiva, de la lliure competència (transparència, informació). El mateix preàmbul expressa la rellevància de l'activitat de supervisió quan textualment afirma que «[p]erquè l'objectiu últim de la protecció dels prenedors, assegurats i beneficiaris es pugui materialitzar de manera

efectiva, les previsions legals sobre l'actuació de les entitats asseguradores i reasseguradores s'han de complementar adequadament amb una supervisió eficaç» (apt. VI, par. primer). I, per tal de garantir l'eficàcia d'aquesta funció, la Llei regula diferents formes o manifestacions per exercitar-la, la més destacada de les quals és la supervisió per inspecció, àmpliament regulada en els articles 121 a 126 del text legal.

Conseqüentment, l'activitat de supervisió és una funció executiva que s'integra per diferents manifestacions que van des de la recollida i selecció d'informació (amb les modalitats que preveu la Llei, com són l'accés a llibres o a documentació) o la contrastació de dades, fins a la mateixa activitat d'inspecció, essent el seu objectiu el de garantir en tot moment amb uns criteris homogenis el compliment de les exigències financeres, legals i de conducta. Per tant, és una activitat executiva vinculada a la de control.

En segon terme, un cop determinada la naturalesa de la funció de supervisió i acotat el seu objecte, hem de portar a col·lació novament el que s'ha dit anteriorment amb relació a la determinació dels punts de connexió, ja que respecte a l'activitat de control, les referències efectuades per la Llei als òrgans de l'Administració de l'Estat s'han d'entendre fetes als òrgans competents de la comunitat autònoma sempre que concorrin els tres criteris de connexió que, amb caràcter general, explicita l'article 19.1.

En aquest sentit, la STC 330/1994, expressa que:

«En cuanto a lo primero —competencia autonómica del control administrativo— hemos de repetir lo ya argumentado en el fundamento anterior en orden al contenido y alcance que ha de darse a lo dispuesto en los núms. 2 y 3 de la citada Disposición [...] cuando se den los puntos de conexión que se determinan en el núm. 2 —mediadores con domicilio y ámbito de actuación en Cataluña— las referencias que en los arts. 24 a 30 se

hacen a los órganos de la Administración del Estado se entenderán hechos al órgano competente de la Comunidad Autónoma.» (FJ 8.a)

Respecte a la recepció de la informació prèvia a la qual es refereix l'article 56 de la Llei, en tant que és un acte executiu que s'insereix en la funció de control i verificació, és d'aplicació el criteri interpretatiu anteriorment esmentat.

En conseqüència, els articles 56 i 109.1 de la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores no vulneren l'article 149.1.11 CE ni l'article 126.3 i .4 EAC.

Atesos els raonaments continguts en els fonaments jurídics precedents, formulem la següent

CONCLUSIÓ

Única. Els articles 19.1, 56, 60 i 109.1 de la Llei 20/2015, de 14 de juliol, d'ordenació, supervisió i solvència de les entitats asseguradores i reasseguradores no són contraris a la Constitució ni a l'Estatut.

Adoptada per unanimitat.

Aquest és el nostre Dictamen, que pronunciem, emetem i signem al Palau Centelles en la data indicada a l'encapçalament.