

CONTRATO DE SEGURO
Y PREVISIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA EN
EL ÁMBITO LABORAL

(Régimen jurídico de los contratos de seguro que pueden
instrumentar compromisos por pensiones)

RAFAEL LA CASA GARCÍA

Esta obra es el resultado de la investigación desarrollada como consecuencia de la concesión por la Fundación MAPFRE Estudios a su autor de una de las Becas Riesgo y Seguro, convocatoria 1997/1998

Todos los derechos reservados. Esta publicación, o cualquiera de sus partes, no podrá ser reproducida o transmitida por un sistema de recuperación de información, en ninguna forma ni por ningún medio, sea mecánico, fotoquímico, electrónico, magnético, electroóptico, mediante fotocopias o cualquier otro, sin permiso previo por escrito del editor.

© 2000, Rafael La Casa García
© 2000, Fundación MAPFRE Estudios

Editorial MAPFRE, S. A.
Paseo de Recoletos, 25 - 28004 Madrid

ISBN: 84-7100-791-6
Depósito legal: M. 46.402-2000

Compuesto e impreso en los talleres de Fernández Ciudad, S. L.
Catalina Suárez, 19 - 28007 Madrid

N. 34269
R. 30098

CONTRATO DE SEGURO Y PREVISIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA EN EL ÁMBITO LABORAL

(Régimen jurídico de los contratos de seguro que pueden
instrumentar compromisos por pensiones)

RAFAEL LA CASA GARCÍA
Profesor Titular de Derecho Mercantil
Universidad de Sevilla



EDITORIAL
MAPFRE

Sumario

| | |
|---|----|
| RELACIÓN DE ABREVIATURAS UTILIZADAS | XI |
| INTRODUCCIÓN | 1 |
| 1. Planteamiento general | 1 |
| 2. Delimitación de la materia y precisiones metodológicas | 3 |
| 1. EL MARCO JURÍDICO DE LA PREVISIÓN SOCIAL COMPLEMENTARIA EN EL ÁMBITO LABORAL | 5 |
| 1. Los instrumentos privados de prevision social | 5 |
| 2. Los compromisos por pensiones contraídos por los empresarios con el personal de la empresa | 8 |
| 3. La instrumentación de los compromisos por pensiones | 12 |
| 3.1. La instrumentación de los compromisos por pensiones desde una perspectiva histórica | 12 |
| 3.2. La instrumentación de los compromisos por pensiones en el régimen jurídico vigente | 18 |
| 4. Las relaciones jurídicas derivadas de los compromisos por pensiones . | 25 |
| 5. Los compromisos por pensiones y la Seguridad Social | 31 |
| 5.1. Consideraciones generales | 31 |
| 5.2. El modelo constitucional de Seguridad Social | 32 |
| 5.3. Las mejoras voluntarias de la Seguridad Social | 34 |
| 5.4. Las mejoras directas de la Seguridad Social y los compromisos por pensiones | 38 |
| 2. LA INSTRUMENTACIÓN DE LOS COMPROMISOS POR PENSIONES MEDIANTE CONTRATOS DE SEGURO | 41 |
| 1. Introducción | 41 |
| 2. Régimen aplicable | 42 |

| | | |
|------|---|-----|
| 3. | Los seguros que instrumentan compromisos por pensiones como seguros colectivos | 45 |
| 3.1. | La calificación de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones como seguros colectivos | 45 |
| 3.2. | La constitución de las relaciones jurídico-aseguradoras | 54 |
| 4. | Elementos personales | 57 |
| 4.1. | Asegurador | 57 |
| 4.2. | Tomador del seguro | 64 |
| 4.3. | Asegurado | 70 |
| | 4.3.1. La condición de asegurado en los seguros que instrumentan compromisos por pensiones | 70 |
| | 4.3.2. El eventual reconocimiento de determinados derechos económicos a los asegurados | 73 |
| 4.4. | Beneficiario | 82 |
| | 4.4.1. Consideraciones generales | 82 |
| | 4.4.2. Designación y revocación | 84 |
| | 4.4.3. Inatacabilidad del derecho del beneficiario | 89 |
| 5. | El riesgo asegurado | 91 |
| 5.1. | Consideraciones generales | 91 |
| 5.2. | Los riesgos susceptibles de aseguramiento | 93 |
| | 5.2.1. Jubilación o situación asimilable | 93 |
| | 5.2.2. Fallecimiento | 94 |
| | 5.2.3. Invalidez | 96 |
| | 5.2.4. <i>Quid</i> sobre la cobertura del riesgo de accidente | 99 |
| 6. | La prima | 101 |
| 6.1. | Consideraciones generales | 101 |
| 6.2. | El cumplimiento de la obligación de pago de la prima | 102 |
| 6.3. | El incumplimiento de la obligación de pago de la prima | 105 |
| 6.4. | La imputación fiscal de las primas a los asegurados | 107 |
| 7. | Elementos documentales | 111 |
| 7.1. | Consideraciones generales | 111 |
| 7.2. | La póliza | 112 |
| 7.3. | El boletín de adhesión | 114 |
| 7.4. | El certificado de seguro | 115 |
| 8. | La provisión matemática | 116 |
| 8.1. | Preliminares | 116 |
| 8.2. | Reducción | 118 |
| 8.3. | Rescate | 122 |

| | | |
|---------------------------|--|------------|
| 8.3.1. | Consideraciones generales | 122 |
| 8.3.2. | Supuestos en los que cabe su ejercicio | 124 |
| 8.3.3. | Cuantificación | 131 |
| 8.3.4. | Pago | 134 |
| 8.4. | Anticipo | 138 |
| 8.5. | Cesión y pignoración de la póliza | 141 |
| 8.6. | Participación en beneficios | 142 |
| 9. | Régimen financiero y actuarial | 145 |
| 10. | La prestación del asegurador | 147 |
| 11. | Régimen de información a tomadores, asegurados y beneficiarios | 151 |
| 12. | Jurisdicción competente | 153 |
| BIBLIOGRAFÍA | | 157 |

Relación de abreviaturas utilizadas

| | |
|-----------------|---|
| AJ | Actualidad Jurídica. |
| AL | Actualidad Laboral. |
| art(s) | artículo(s). |
| BOCG | Boletín Oficial de las Cortes Generales. |
| BOE | Boletín Oficial del Estado. |
| CC | Código Civil. |
| CCJC | Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil. |
| CDC | Cuadernos de Derecho y Comercio. |
| C. de C. | Código de Comercio. |
| CE | Constitución española. |
| CES | Consejo Económico y Social. |
| cfr. | Confróntese. |
| DFL | Decreto sobre Fundaciones Laborales. |
| DL | Documentación Laboral. |
| Ed. | Edición. |
| LCS | Ley de Contrato de Seguro. |
| LF | Ley de Fundaciones. |
| LGSS | Ley General de Seguridad Social. |
| LIRPF | Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. |
| LIS | Ley del Impuesto sobre Sociedades. |
| LISD | Ley de Impuestos sobre Sucesiones y Donaciones. |
| LPFP | Ley de Planes y Fondos de Pensiones. |
| LOPJ | Ley Orgánica del Poder Judicial. |
| LOSP | Ley de Ordenación del Seguro Privado de 1984. |
| LOSSP | Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados. |
| n. ^o | Número(s). |
| OCDE | Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico. |
| OM | Orden Ministerial. |
| OMFL | Orden Ministerial sobre Fundaciones Laborales. |

| | |
|-----------------|--|
| <i>op. cit.</i> | Obra citada. |
| p(p). | Página(s). |
| párr. | Párrafo. |
| PEE | Papeles de Economía Española. |
| PS | Previsión y Seguro. |
| RD | Real Decreto. |
| RDBB | Revista de Derecho Bancario y Bursátil. |
| RDM | Revista de Derecho Mercantil. |
| REDT | Revista Española de Derecho del Trabajo. |
| RES | Revista Española de Seguros. |
| RFDUG | Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada. |
| RICP | Reglamento sobre la instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios. |
| RIRPF | Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. |
| RL | Relaciones Laborales. |
| RJ | Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia. |
| RRM | Reglamento del Registro Mercantil. |
| ROSP | Reglamento de Ordenación de los Seguros Privados de 1985. |
| ROSSP | Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados. |
| RPFP | Reglamento de la Ley de Planes y Fondos de Pensiones. |
| RSS | Revista de Seguridad Social. |
| SEAIDA | Sección Española de la Asociación Internacional de Derecho de Seguros. |
| S(S)TC | Sentencia(s) del Tribunal Constitucional. |
| S(S)TS | Sentencia(s) del Tribunal Supremo. |
| TL | Temas Laborales. |
| TRET | Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores. |
| TRLGSS | Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social. |
| TRLPL | Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral. |
| v.gr. | Verbigracia. |
| vid. | Véase. |
| Vol(s). | Volumen(es). |
| VV.AA. | Varios autores. |

Introducción

1. Planteamiento general

El empleo del contrato de seguro como medio para la articulación de las obligaciones contraídas por los empresarios con su personal en el ámbito de la previsión social no constituye ciertamente novedad alguna, pues desde antiguo se ha recurrido a dicho instituto a fin de desplazar a un tercero —la entidad aseguradora— el riesgo de la satisfacción de las prestaciones comprometidas tras el acaecimiento de determinados eventos relativos a la vida, la integridad física o la salud de los trabajadores asegurados. En cambio, lo que últimamente ha padecido una importante mudanza es el régimen jurídico dispuesto sobre el particular en el marco general de la disciplina que sobre los compromisos por pensiones asumidos por las empresas se contiene en la disposición adicional primera de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, en la redacción dada por el apartado 19 de la disposición adicional undécima de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.

Sentado por la regulación vigente que los citados compromisos deberán instrumentarse, desde el momento en que se inicie el devengo de su coste, mediante contratos de seguro, a través de la formalización de un plan de pensiones o de ambos, con la consiguiente prohibición —salvo las excepciones recogidas en el número 2 de la disposición transitoria decimocuarta LOSSP— de los llamados fondos internos, la disposición adicional primera LPFP se completa, esencialmente, con el señalamiento de los requisitos que han de reunir los contratos de seguro para servir a la finalidad anteriormente reseñada. De esta suerte viene a establecerse una serie de especialidades respecto de la disciplina general del seguro de vida, las cuales inciden acusadamente, como se tendrá cumplida ocasión de comprobar a lo largo de la presente obra, en aspectos fundamentales del propio régimen jurídico-privado de la mencionada modalidad de seguro.

Dicho marco normativo, trazado en sus líneas principales, requería el dictado del oportuno desarrollo reglamentario —expresamente invocado en varias ocasiones por la propia disposición adicional primera LPFP, por cierto, reiteradamente modificada con posterioridad en ciertos extremos¹— a fin de completar adecuadamente la regulación del contrato de seguro como instrumento para la articulación de los compromisos por pensiones en el ámbito empresarial. Tras una larga espera —¡de casi cuatro años!— apareció el RD 1588/1999, de 15 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre la instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios. Esa desmesurada prolongación de la situación de indefinición normativa no sólo originó el consiguiente estado de incertidumbre sobre una materia en la que se encuentran afectados relevantes intereses, sino que también vedó durante un amplio lapso de tiempo la posibilidad de acometer un estudio acabado de la peculiar modalidad de seguro que vino a consagrarse la disposición adicional primera LPFP, dadas las trascendentales cuestiones sobre las que había de pronunciarse el desarrollo reglamentario.

Completada la regulación de la materia por medio del RD 1588/1999, no parece necesario insistir tanto en la importancia como en la actualidad de los temas abordados, ni tampoco en su incidencia en el plano de las relaciones laborales. Baste para ello la indicación de la frecuencia con que en la negociación colectiva se estipulan obligaciones a cargo del empresario encuadrables en el campo de la previsión social, así como la elevada magnitud que alcanzan los mencionados compromisos desde una perspectiva puramente económica. A lo expuesto se une que se trata de una materia escasamente analizada, pues el estudio del régimen jurídico del contrato de seguro como medio para la articulación de los compromisos por pensiones ha sido usualmente preferido en favor de un enfoque centrado en el examen del origen de las mencionadas obligaciones empresariales y de su incardinación en el campo de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social.

En este sentido, ciertos planteamientos doctrinales —incluso algunos comúnmente aceptados— deben ser puestos en entredicho, a los efectos de una eventual revisión, toda vez que en el análisis de la materia ha primado un enfoque netamente iuslaboralista, en el que se ha llegado a desconocer en ocasiones el propio régimen jurídico del contrato de seguro en aras de la tutela —no pocas veces desmedida— de los trabajadores. Particular relevancia posee en relación con la cuestión apuntada la abundante jurisprudencia del orden social, escasamente afortunada en determinados casos a la hora de resolver litigios relativos a relaciones jurídicas derivadas de contratos de seguro. Por lo demás, resulta preciso despejar, mediante una adecuada exégesis, las dudas que suscita la disciplina vigente, así como establecer los criterios que deben guiar su aplicación.

¹ Véanse, al efecto, el número tres del artículo 119 de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y el número dos de la disposición adicional primera de la Ley 50/1998, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

2. Delimitación de la materia y precisiones metodológicas

El objeto de la presente obra es el estudio del régimen jurídico previsto para los contratos de seguro que instrumentan compromisos por pensiones. Dicho examen se centra esencialmente en la regulación jurídico-privada de esta modalidad de seguro, sin perjuicio de la realización de frecuentes alusiones a la disciplina de control. El planteamiento adoptado implica, pues, la exclusión del tratamiento tributario, en el que se sientan igualmente determinadas peculiaridades respecto de la fiscalidad general del seguro. Asimismo, se omite el examen del régimen sobre la adaptación transitoria de los contratos de seguro formalizados con anterioridad a la entrada en vigor del RD 1588/1999 y que instrumenten compromisos por pensiones asumidos por las empresas, contenido en la Sección 2.^a del Capítulo III del RD 1588/1999. De esta suerte, la disciplina acotada sería la sustancialmente recogida en la disposición adicional primera LPFP y en la Sección 1.^a del Capítulo III del RD 1588/1999 (arts. 26 a 34).

Sin embargo, un enfoque como el propuesto pecaría, a lo que creemos, de incompleto. En efecto, no cabe desconocer que la celebración de un contrato de seguro de las características del analizado es la consecuencia de la previa asunción de obligaciones por parte de los empresarios en el campo de la previsión social. De ahí que nos parezca de todo punto necesario comenzar nuestro estudio con un examen del marco jurídico común de la previsión complementaria en el ámbito laboral. Así, tras un estudio general de los compromisos por pensiones y de las relaciones de este instituto con el régimen de la Seguridad Social, se pasa seguidamente a lo que constituye el objeto principal de la presente obra, que no es otro que el análisis de las condiciones que deben reunir los contratos de seguro —como uno de los medios previstos en la disciplina vigente— para poder servir a la finalidad de articular los mencionados compromisos. De este modo se propicia un adecuado tratamiento sistemático de la materia, que permite distinguir las relaciones jurídicas derivadas del compromiso por pensiones de las nacidas del contrato de seguro concertado en ejecución de aquél. Por lo demás, el planteamiento adoptado facilita la obtención de valiosos criterios para la resolución de algunas de las más espinosas cuestiones que suscita la utilización del contrato de seguro en el plano de las relaciones laborales, particularmente en lo concerniente a las responsabilidades contraídas por empresarios y aseguradores.

A la bipartición enunciada se ajusta la ordenación de nuestro estudio, en todo momento apegado a la legislación, jurisprudencia y doctrina españolas, mucho más abundante esta última respecto del marco general de la previsión social complementaria en el ámbito laboral que sobre el régimen jurídico de los contratos de seguro empleados para la articulación de compromisos por pensiones. Por lo que atañe a este segundo extremo, el tratamiento doctrinal de la modalidad de seguro regulada en la disposición adicional primera LPFP y de-

sarrollada reglamentariamente por medio del RD 1588/1999 resulta ciertamente escaso, lo que acarrea que el principal instrumento interpretativo de dicho régimen jurídico sea la doctrina general elaborada en torno al contrato de seguro y, especialmente dentro de ella, la referida al seguro de vida.

El marco jurídico de la previsión social complementaria en el ámbito laboral

1. Los instrumentos privados de previsión social

Una de las notas caracterizadoras del panorama socioeconómico de la época presente consiste, sin lugar a duda, en la creciente importancia adquirida por los instrumentos privados de previsión, tanto en el plano estrictamente individual como en el colectivo, donde destacan los desarrollados en el ámbito laboral. A esta realidad han contribuido sobremanera, en una relación directamente proporcional, las deficiencias y limitaciones del sistema de Seguridad Seguridad —situadas en el más amplio marco de la denominada crisis o reformulación del Estado del bienestar, la cual tiene particular incidencia en el endurecimiento no sólo de los requisitos para el reconocimiento de las prestaciones, sino también de los criterios para la determinación de sus cuantías— y, especialmente, las alarmantes perspectivas manejadas sobre el desenvolvimiento futuro de la acción protectora dispensada por el mencionado régimen público de previsión.

En este sentido, desde hace algún tiempo había venido observándose, con inusual coincidencia y reiterada insistencia, que el modelo de Seguridad Social vigente en nuestro país reclamaba la introducción de profundas reformas estructurales, en razón de la gravedad de los problemas que le aquejaban y, en gran medida, todavía le afectan. Entre ellos se citaban, muy sucintamente, los siguientes, a saber: la incidencia de las situaciones de crisis económica, el envejecimiento de la población derivado del incremento de la longevidad y de la caída simultánea del peso de la población joven, el crecimiento desmedido de las prestaciones a cargo del régimen público, las deficiencias detectadas en la gestión...

Como elemento añadido a este desalentador panorama, se vislumbraba —como aún se presagia, si bien con un menor pesimismo— un desarrollo de la acción protectora de la Seguridad Social caracterizado por la inseguridad sobre la cobertura de las pensiones, convicción sustentada fundamentalmente en las previsiones manejadas en torno a la evolución demográfica, en las que se

aprecia un progresivo deterioro de la relación entre cotizantes y pensionistas. En efecto, se presume que cada vez será menor el número de activos que haya de sostener a la población pasiva, lo que tiene honda repercusión en la eficiencia de la financiación de las prestaciones mediante un sistema de reparto, como sucede en nuestro país¹.

La inquietante situación descrita motivó la reacción de las fuerzas políticas, cuyo fruto más relevante reside en la aprobación, en el año 1995 por el Pleno del Congreso de los Diputados, del texto aprobado por la Comisión de Presupuestos en relación con el informe de la Ponencia para el análisis de los problemas estructurales del sistema de la Seguridad Social y de las principales reformas que deberán acometerse, conocido entre la opinión pública como el «Pacto de Toledo»². Los objetivos de consolidación financiera y presupuestaria recogidos en el mencionado acuerdo se tradujeron, en el plano legislativo, en la Ley 24/1997, de 15 de julio, de consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social, con la que vino a darse continuidad al proceso iniciado en la década anterior por medio de la Ley 26/1985, de 31 de julio, de medidas urgentes para la racionalización de la estructura y acción protectora de la Seguridad Social³.

¹ Entre los estudios publicados durante la pasada década sobre la materia conviene destacar especialmente VV.AA., *Pensiones y prestaciones por desempleo* (codirección de J. Barea y J. M. González Páramo), Madrid, 1996 y VV.AA., *La reforma del sistema público de pensiones en España* (dirección de J. A. Herce y V. Pérez Díaz), 2.^a ed., Barcelona, 1996. Un especial cultivo de la materia ha desarrollado a lo largo de dicha época MONEREO, del que destacamos sus trabajos *Público y privado en el sistema de pensiones*, Madrid, 1996; «El futuro del sistema de pensiones: sistema público y sistemas privados» (I) y (II), REDT, n.^o 88 y n.^o 89, 1998, pp. 197-223 y 457-483, y «El sistema de pensiones entre Estado y mercado», DL, n.^o 48, 1996, pp. 19-61. Un enfoque de conjunto, desde una perspectiva netamente jurídica, puede verse en VVAA., *Pensiones sociales. Problemas y alternativas* (IX Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social), 2 Vols., Madrid, 1999.

² BOCG, Congreso de los Diputados, V Legislatura, Serie E, 12 de abril de 1995, n.^o 134; sobre el tema, entre otros, BLASCO LAHOZ, *La reforma de la Seguridad Social: el Pacto de Toledo y su desarrollo*, Valencia, 1997, y CABANILLAS BERMÚDEZ, *El Pacto de Toledo*, Madrid, 1997.

³ La Ley 26/1985 venía ordenada al endurecimiento de los requisitos objetivos y subjetivos para el reconocimiento de las prestaciones y la reducción proporcional de su cuantía como consecuencia de la minoración efectuada en la base de cálculo.

En una línea semejante se sitúa la Ley 24/1997, de la que se ha criticado que, pese a su contundente título, trata casi exclusivamente de la reforma de las pensiones, especialmente de la de jubilación, respecto de la cual se han introducido importantes modificaciones en el cálculo de las prestaciones que provocarán un recorte de las mismas (BLANCO ÁNGEL, *Redistribución y equidad en el sistema español de pensiones de jubilación*, Madrid, 1999, pp. 136-141, y ALARCÓN, «La reforma del sistema de pensiones en España», TL, n.^o 48, 1998, pp. 3-6; para una visión de conjunto, entre otros, BLASCO LAHOZ, *Comentarios a la Ley de consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social*, Valencia, 1999; VV.AA., *La reforma de las pensiones de 1997*, (coordinación de A. Pardell), Madrid, 1998; CAPILLA BOLAÑOS, «Las nuevas pensiones de jubilación, incapacidad, muerte y supervivencia tras las reformas legislativas operadas por la Ley 24/1997, Real Decreto 1647/1997, Ley 66/1997 y Real Decreto 4/1998, su configuración actual», AL, 1998-II, pp. 455-469; CASTIÑEIRA, «Reforma parcial de la Seguridad Social: Comentarios a las Leyes 24/1997, de 15 de julio, de consolidación y racionalización del sistema de la Seguridad Social, y 66/1997, de 30 de diciembre, de acompañamiento de los Presupuestos Generales del Estado para 1998», RL, 1998-I, pp. 359-389, y MERCADER, «La reforma de la acción protectora de la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social», RL, 1997-II, pp. 1101-1025). En este sentido, la medida que amplía el período de determinación de la base reguladora de la pensión de jubilación, llevándolo de ocho a quince años, y exigiendo dos años de

Las circunstancias apuntadas, unidas a las restricciones a que se encuentran sometidas en la actualidad las políticas sociales, derivadas esencialmente de la consagración de la contención del gasto público como uno de los principios rectores de la política económica, han situado en un primer plano de actualidad los instrumentos privados de previsión complementarios del régimen público de Seguridad Social, a los que recurren principalmente quienes desean disfrutar —en su condición de pasivos— de un nivel de ingresos similar —o, al menos, no sensiblemente inferior— al procedente de su anterior actividad productiva. Dichos instrumentos vienen a constituir unos medios de protección, en relación con los dos niveles —asistencial y contributivo— propios de la Seguridad Social, caracterizados por las notas de la libertad y la suplementariedad, con una financiación exclusivamente a cargo de los sujetos interesados⁴.

En la línea indicada, la Recomendación decimocuarta del Pacto de Toledo recoge expresamente que el sistema público de Seguridad Social puede completarse voluntariamente con sistemas de ahorro y protección social, tanto individuales como colectivos, externos a la Seguridad Social, que tengan por objeto exclusivo mejorar el nivel de prestaciones que otorga el sistema público. A tal fin el propio Pacto de Toledo recomienda abordar la regulación de la citada previsión social complementaria, potenciándola como elemento de consolidación del modelo de protección configurado en el artículo 41 CE. Asimismo, se propone la actualización y mejora de los incentivos fiscales dirigidos a la promoción de dicho sistema complementario, con especial atención a los sistemas colectivos, a lo que se añade la importante fuente de ahorro a largo plazo que constituyen estos mecanismos, con el consiguiente impacto favorable en la inversión y en el conjunto de la economía española⁵.

cotización en los últimos quince años, está orientada tanto a aumentar la equidad intra e intergeneracional como a disminuir el crecimiento del gasto, en sintonía con una de las propuestas de la OCDE, que recomienda aprobar reformas que hagan caer la relación entre pensiones y salarios para compensar los cambios demográficos (GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, «La reforma de las pensiones, la estabilidad y la equidad del sistema», TL, n.º 48, 1998, p. 33).

De cualquier modo, ha de dejarse constancia de que la Ley 24/1997, a pesar de las medidas anteriormente expresadas y de otras de similar finalidad, permite afrontar con mayor optimismo el futuro del régimen público de Seguridad Social, cuya viabilidad económica se hace descansar sobre la base de la separación financiera entre las prestaciones de naturaleza no contributiva y de extensión universal —a cargo exclusivamente del Estado— y las prestaciones netamente contributivas —financiadas principalmente mediante las cotizaciones de empresarios y trabajadores— (una crítica a semejante planteamiento puede verse en ALARCÓN, «La financiación de la Seguridad Social» —en VV.AA., *La reforma de las pensiones de 1997*, coordinación de A. Pardell, Madrid, 1998—, pp. 20-28).

⁴ MONEREO, «Instrumentación jurídica e institucional de los Planes y Fondos de Pensiones» (I), REDT, n.º 40, 1989, p. 645.

⁵ En este sentido ha de señalarse que, como resultado de los trabajos de la Subcomisión del Congreso de los Diputados constituida a mediados de 1996 para el Estudio de los Sistemas Privados de Previsión Social Complementaria en relación con la citada Decimocuarta Recomendación del Pacto de Toledo, las Cortes aprobaron una Proposición no de Ley con el objeto de impulsar la previsión complementaria a través del fomento del ahorro finalista con una perspectiva situada claramente en el largo plazo. A tal efecto, la Mesa del Congreso de los Diputados acordó el 22 de diciembre de 1998 la admisión a trámite de la Proposición no de Ley sobre los sistemas complementarios de previsión social

Es precisamente el ámbito laboral uno de los campos más propicios para el desarrollo de los mencionados instrumentos, como consecuencia de los numerosos convenios celebrados entre empresarios y trabajadores sobre el particular. En efecto, la asiduidad de la práctica descrita, empleada en ocasiones con el propósito de compensar reivindicaciones salariales insatisfechas⁶, provoca que las obligaciones contraídas por los empresarios en el plano de la previsión social complementaria alcancen una elevada magnitud económica⁷. Todo lo cual revela, en fin, la relevancia del fenómeno analizado y la consiguiente necesidad de un examen detenido del marco jurídico en el que aquél ha de desenvolverse.

2. Los compromisos por pensiones contraídos por los empresarios con el personal de la empresa

Alude la disciplina vigente con la denominación de compromisos por pensiones a los derivados de obligaciones legales o contractuales del empresario con el personal de la empresa, recogidas en convenio colectivo o disposición equivalente, que tengan por objeto realizar aportaciones y otorgar prestaciones vinculadas a las contingencias establecidas en el artículo 8.6 LPFP, esto es, la jubilación o situación asimilable, determinadas modalidades de invalidez y la muerte. Tales pensiones podrán revestir las formas establecidas en el artículo 8.5 LPFP —capital, renta o mixta, combinando en este último caso rentas de cualquier tipo con un único cobro en forma de capital— y comprenderán toda prestación que se destine a la cobertura de los citados compromisos, cualquiera que sea su denominación (disposición adicional primera, párr. 2.º, LPFP y art. 7.1, párr. 1.º, RICP). Por lo demás, de acuerdo con la naturaleza de las prestaciones reconocibles, se indica que los compromisos de las empresas con sus trabajadores o beneficiarios vinculados a las contingencias previstas que no sean dinerarios no estarán sujetos a la disciplina especial contenida en el RD 1588/1999 (art. 7.3 RICP).

en desarrollo de la Recomendación número 14 del Pacto de Toledo presentada por el Grupo Parlamentario Popular, Grupo Parlamentario Catalán-Convergencia i Unió, Grupo Parlamentario Vasco-PNV y Grupo Parlamentario Coalición Canaria (BOCG, Congreso, Serie D, n.º 229, 5 de enero de 1998). Dicha proposición fue aprobada por el Pleno del Congreso de los Diputados en la sesión celebrada el 10 de febrero de 1998, sin modificaciones con respecto al texto publicado en el BOCG al que anteriorméntre se hizo referencia (BOCG, Congreso, Serie D, n.º 243, 17 de febrero de 1998).

⁶ En este sentido, por ejemplo, BARREIRO, «La responsabilidad respecto de mejoras por riesgos profesionales introducidas por convenio colectivo. El aseguramiento mercantil y su omisión», REDT, n.º 60, 1993, p. 499, y DEL REY y GALA, «Protección social y negociación colectiva» (en VV.AA., *Seguridad Social y protección social: temas de actualidad*, coordinación de J. López López, Madrid, 1996), pp. 280-281.

⁷ Así, como botón de muestra, los convenios publicados en el BOE en los once primeros meses de 1998 incluyeron, en su gran mayoría, amplios apartados sobre previsión social complementaria que confirmaron la importancia que este tipo de derechos ha tenido tradicionalmente en la negociación colectiva (CES, «Observatorio de Relaciones Industriales», n.º 13, 1998, p. 1).

Se trata, según se advierte, de una definición caracterizada por su amplitud⁸, pero que, a pesar de ello, no abarca cualquier tipo de obligación contraída por los empresarios en el campo de la previsión social complementaria de carácter laboral, según resulta de la exclusión del ámbito de los compromisos por pensiones de los de índole no dineraria y de todas aquellas contingencias distintas —como la incapacidad transitoria, por ejemplo— a las previstas en el artículo 8.6 LPFP. Dicha delimitación posee especial repercusión, como más adelante se dirá, en relación con el modo de articulación de las obligaciones contraídas por las empresarios, toda vez que sólo las de naturaleza dineraria referidas a las circunstancias definidas en el mencionado precepto se encuentran sometidas a las prescripciones contenidas en la disposición adicional primera LPFP.

Los elementos personales de las mencionadas obligaciones son, de un lado, el empresario, como deudor, y, de otro, los trabajadores, como acreedores. Tal estado de cosas determinaría que, en línea de principio, hubiera de acudirse de inmediato a la disciplina laboral, en cuanto reguladora del contrato de trabajo, a fin de precisar el ámbito subjetivo de cada compromiso por pensiones. De lo cual resultaría que la calificación como trabajador debería realizarse a la luz de lo previsto en el artículo 1.1 TRET, mientras que la de empresario habría de ajustarse a lo señalado en el artículo 1.2 TRET⁹. A pesar de la existencia de dicho marco general, el régimen especial se cuida de efectuar ciertas indicaciones respecto del ámbito subjetivo de los compromisos por pensiones con un pretendido carácter omnicomprensivo.

Por lo que concierne a la parte deudora, el desarrollo reglamentario incurre en la impropiedad de identificarla con la empresa, ya que el auténtico deudor es, en puridad, el empresario,¹⁰ entendido como la persona física o jurídica titular de aquélla¹⁰. Dado que dicha confusión se reitera abundantemente en el régimen de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, el respeto a los propios términos de la disciplina vigente hace que, en ocasiones, el discurso desarrollado a lo largo de la presente obra adolezca de esa misma imprecisión.

Se señala, al respecto, que se considerará empresa a las personas jurídicas, cualquiera que sea su naturaleza, que tengan nacionalidad española, domicilio en territorio nacional o cuyo principal establecimiento o explotación radique en el mismo, así como a las personas físicas, en cuanto asuman con sus trabajadores compromisos por pensiones. Téngase en cuenta, adicionalmente, que igual calificación se extiende a las entidades extranjeras con agencias, sucursales y establecimientos en territorio nacional (art. 5.1 RICP). Por su parte, en el ámbito del sector público merecen el carácter de empresa las entidades públicas empresariales y las sociedades mercantiles en cuyo capital participen, directa o

⁸ La validez y utilidad de una definición de estas características es destacada por TAPIA, A. J., «Seguro colectivo y fondos internos de previsión social» (I), AL, 1994, pp. 300-301.

⁹ TAPIA, A. J., «Seguro colectivo...» (I), cit., pp. 311-312.

¹⁰ TAPIA, A. J., «Seguro colectivo...» (I), cit., p. 301.

indirectamente, las Administraciones públicas o entidades u organismos vinculados o dependientes de ellas (art. 5.2 RICP)¹¹. A lo dicho se agrega, con el designio de evitar que bajo el pretexto de una calificación jurídico-formal contraria a la condición de empresario se pueda eludir la obligación legal de garantía de los compromisos por pensiones en los términos que más adelante se dirán¹², que «tienen la consideración de empresas no sólo las personas físicas y jurídicas sino también las comunidades de bienes y demás entidades que, aun carentes de personalidad jurídica, sean susceptibles de asumir con sus trabajadores los compromisos descritos» (disposición adicional primera, párr. 3.º, LPFP y art. 5.1 RICP).

En cuanto a la parte acreedora, el desarrollo reglamentario establece que los compromisos por pensiones se referirán al personal activo de la empresa, entendiendo por tal toda persona física que voluntariamente preste sus servicios retribuidos por cuenta de la empresa en virtud de relación laboral comprendida en el ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores (*vid.* arts. 1.1 y 3 TRET), incluidas las relaciones de carácter especial (*vid.* art. 2 TRET), siempre que dicha relación laboral esté sometida a la legislación española¹³. Asimismo, se incluirán dentro de este concepto de personal activo, a efectos de la disciplina analizada, los trabajadores de una empresa en situación de excedencia o suspensión de contrato —*vid.* arts. 45 a 48 TRET— cuando la empresa haya asumido compromisos con dicho personal y los trabajadores con los que la empresa mantenga compromisos por pensiones, aun cuando se haya extinguido la relación laboral con ellos (art. 6.1 RICP). Finalmente se indica que la instrumentación de los compromisos por pensiones afectará, igualmente, a las obligaciones asumidas por la empresa respecto a jubilados y beneficiarios (art. 6.2 RICP).

¹¹ De lo expuesto se infiere que las Administraciones públicas, en cuanto tales, quedan excluidas de la consideración de empresa a los efectos de la instrumentación de los compromisos por pensiones, lo que se ha justificado con los argumentos de que, en rigor, no pueden merecer semejante calificación, están sometidas a un régimen específico de control y supervisión y no se encuentran contempladas por la Directiva 80/987/CEE. En cambio, para el CES, *Dictamen sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento sobre la instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios y se modifica el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones aprobado por Real Decreto 1307/1988, de 30 de septiembre*, Madrid, 1999 (Colección Dictámenes, n.º 7/1999), p. 13, el desarrollo reglamentario incurre en una extralimitación en relación con lo previsto en el párrafo tercero de la disposición adicional primera y en la disposición final cuarta LPFP, así como respecto de lo prescrito en la disposición transitoria decimocuarta LOSSP, pues considera que el artículo 5.2 RICP consagra una excepción a la obligación de exteriorización de los compromisos por pensiones carente de apoyo legal (conforme, PRADAS, «Planes y fondos de pensiones: evolución de su normativa reguladora», DL, n.º 59, 1999, pp. 15-16).

¹² TAPIA, A. J., «Seguro colectivo...» (I), cit., p. 301. Sobre el empresario carente de personalidad jurídica, ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, *Derecho del Trabajo*, 17.ª ed., Madrid, 1999, pp. 171-174.

¹³ Sobre las reglas de Derecho internacional privado del trabajo, ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, *op. cit.*, pp. 705-715. Por otro lado, de manera consecuente con la tesis de que las Administraciones públicas han sido incorrectamente excluidas de la obligación de exteriorización de los compromisos por pensiones, el CES, *Dictamen...*, cit., p. 14, estima que el artículo 6.1 debería mencionar a quienes se encuentren ligados con aquéllas mediante una relación funcional o estatutaria.

Por lo que concierne a su origen, dícese que los compromisos por pensiones pueden obedecer a una triple causa, a saber: la negociación colectiva genéricamente considerada, el acuerdo bilateral entre empresario y trabajador y, en fin, la propia voluntad unilateral del empresario¹⁴. En términos generales cabe afirmar que será la primera de las vías enunciadas la fuente más común de los mencionados compromisos, dado que éstos pertenecen al ámbito institucional enmarcado por la regulación de las condiciones de trabajo y de productividad cuya regulación suele ser el objeto principal de la negociación colectiva (arts. 82.1 y 85.1 TRET)¹⁵.

De una manera un tanto asistemática se alude en el desarrollo reglamentario a la materia mediante la indicación de que las obligaciones legales o contractuales de la empresa con su personal, relativas al ámbito de la previsión social complementaria, han de encontrarse recogidas en convenio colectivo o disposición equivalente (art. 7.1, párr. 1.^º, RICP). Sobre este particular ha de tenerse en cuenta el pluralismo característico de la legislación vigente en relación con los instrumentos colectivos existentes en el ámbito laboral, por cuanto que se trata de un género integrado por los convenios colectivos disciplinados en el Estatuto de los Trabajadores y los denominados —aun cuando sobre este punto no es pacífica la doctrina¹⁶— convenios colectivos extraestatutarios. Los primeros constituyen el más perfilado de los instrumentos de negociación colectiva previstos por el Ordenamiento, mientras que los segundos vienen a representar una categoría residual en la que encuentran cabida aquellos acuerdos que no reúnen las exigencias subjetivas, objetivas y procedimentales impuestas en el Título III del Estatuto de los Trabajadores para los convenios colectivos y que se caracterizan, en esencia, por no obligar a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación¹⁷.

En consonancia con lo expuesto, la disciplina reglamentaria se cuida únicamente de precisar qué disposiciones merecen la consideración de equivalentes a los convenios colectivos, toda vez que respecto de estos últimos no resulta necesaria aclaración alguna. Dicha equivalencia se predica de «*los pactos entre las empresas y todo o parte de su personal u otros acuerdos o decisiones, cuya existencia o efectos se hallen documentados de forma admitida en Derecho y en los que las empresas asuman compromisos por pensiones. Asimismo, tendrán tal consideración las actas de constitución, estatutos o reglamentos de mutualidades de previsión so-*

¹⁴ YANINI, *Las mejoras voluntarias en la Seguridad Social. Régimen del seguro colectivo laboral*, Madrid, 1995, p. 56; igualmente, LINARES y TORIBIO, «Comentarios a la Ley 30/1995. Obligación de exteriorización de fondos internos de pensiones», PS, n.º 59, 1996, p. 13. En relación con las fuentes de implantación de los planes del sistema de empleo, MONEREO, *Los planes de pensiones del sistema de empleo*, Valencia, 1997, pp. 85-118.

¹⁵ GARCÍA BECEDAS, «La externalización de los compromisos por pensiones en la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados», RL, 1997-I, pp. 265-266, y MONEREO, *Los planes...*, cit., pp. 91-101.

¹⁶ OJEDA, *Derecho Sindical*, 7.^a ed., Madrid, 1995, pp. 611-616.

¹⁷ ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, *op. cit.*, pp. 897-907, y SALA FRANCO y ALBIOL MONTESINOS, *Derecho Sindical*, 5.^a ed., Valencia, 1998, pp. 357-374.

cial, fundaciones laborales y cualquier otra fórmula o institución de previsión del personal, siempre que en los documentos enumerados las empresas asuman compromisos por pensiones» (art. 7.1, párr. 3.º, RICP).

Paladinamente se advierte la amplitud de la equiparación realizada, por cuanto que encuentran acogida en el seno de las disposiciones equivalentes a los convenios colectivos no sólo cualquier tipo de acuerdos —con independencia, por consiguiente, de que merezcan o no la calificación de pactos colectivos, lo que permite la inclusión de los acuerdos bilaterales concertados entre los empresarios y los trabajadores—, sino también la mera voluntad unilateral del empresario, pues se alude igualmente a las decisiones como origen de los compromisos por pensiones. Por último, la referencia a determinados documentos relativos a instituciones de previsión del personal encuentra justificación en el hecho de que en aquéllos suelen reflejarse obligaciones de previsión de los empresarios con los empleados de la empresa; así, por ejemplo, el artículo 3 del Decreto 446/1961, de 16 de marzo, sobre fundaciones laborales, establece que en las creadas en virtud de pacto o concierto entre el empresario y sus trabajadores pueden estipularse aportaciones de unos y otros.

Finalmente, en relación con la vigencia de los compromisos por pensiones, la disciplina reglamentaria añade, con un manifiesto designio tuitivo de los trabajadores, que merecen igualmente la consideración de tales aquéllos que la empresa no haya suspendido unilateralmente, aun cuando el convenio colectivo o disposición equivalente le atribuya esta facultad (art. 7.2 RICP). Esto es, se consagra la continuidad de los compromisos por pensiones en tanto no se haya procedido a su oportuna denuncia, en orden a lo cual deberá atenderse de manera especial a la propia naturaleza de la fuente de la que deriva el correspondiente compromiso.

3. La instrumentación de los compromisos por pensiones

3.1. La instrumentación de los compromisos por pensiones desde una perspectiva histórica

La creciente demanda social, motivada en gran medida por las circunstancias apuntadas en el epígrafe primero del presente capítulo, originó la necesidad de institucionalizar una modalidad de ahorro tendente a facilitar prioritariamente el bienestar futuro de la población retirada, a cuyo fin se promulgó la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, que constituye quizás el hito normativo más relevante en el campo de la dispersa disciplina de la previsión social complementaria. En el mencionado cuerpo legal se plasma un sistema caracterizado por su originalidad y, por lo que aquí interesa, utilizable tanto en el plano estrictamente individual como en el colectivo, especialmente en el ámbito laboral. Precisamente en relación con este último extremo se diseña el

marco jurídico general al que han de ajustarse los compromisos por pensiones contraídos por los empresarios con los trabajadores en virtud de la nueva redacción dada a la disposición adicional primera LPFP por medio de la disposición adicional undécima LOSSP.

Es lo cierto, sin embargo, que la referida regulación no revistió carácter de novedad absoluta, por cuanto que con anterioridad existía una amplia diversidad de instrumentos de previsión recogidos en disposiciones dispersas cuya vigencia no se vio afectada por la aprobación de la LPFP¹⁸. Esto es, la Ley 8/87 vino a enriquecer el elenco de las instituciones ordenadas a la previsión complementaria mediante el establecimiento de un instrumento específicamente destinado a la finalidad reseñada, cuya utilización se incentivaba mediante la concesión de determinadas ventajas de naturaleza fiscal¹⁹.

¹⁸ En razón de lo dicho, destacaba ANGULO, «Los Planes y Fondos de Pensiones y la Ley de Contrato de Seguro y demás normativa aseguradora» (en VV.AA., *Régimen jurídico de los Planes y Fondos de Pensiones*, 2.^a ed., Madrid, 1989), p. 40, y «Aspectos mercantiles de las Mutualidades de Previsión Social y de los Fondos de Pensiones», RSS, n.^o 24, 1984, p. 55, haciendo eco de diversos pronunciamientos doctrinales sobre la materia, que el fenómeno de los fondos de pensiones en España tenía una relativa novedad.

Los distintos instrumentos de previsión, tanto en el orden individual como en el colectivo, existentes en nuestro país fueron objeto de atención por parte de la literatura jurídica especializada, particularmente en la década de los ochenta del siglo XX. Sobre el tema pueden verse, con la cautela de que se trata de estudios anteriores a la Ley 30/1995 e incluso a la Ley 8/1987, entre otros: ANFOSSO, *Iniciación a los Fondos de Pensiones*, Bilbao, 1988, pp. 113-122; ANTRÁS, *Planes y fondos de pensiones*, Barcelona, 1992, pp. 24-27; CARCELÉN, *Planes de pensiones y sistemas de jubilación*, Madrid, 1989, pp. 37-56; FERNÁNDEZ-RAÑADA, «Los Fondos de Pensiones: problemas de su tratamiento legal» (en VV.AA., *Los fondos de pensiones*, Servicio de estudios de la Bolsa de Madrid, Madrid, 1984), pp. 185-189; GONZÁLEZ CATALÁ, «Aspectos financieros-actuariales de los Fondos de Pensiones», RSS, n.^o 24, 1984, pp. 95-97; GONZÁLEZ-SANCHO, «El sindicalismo ante las Mutualidades de Previsión Social y los Fondos de Pensiones», RSS, n.^o 24, 1984, pp. 133-141; HUERTA, *Planes de pensiones privados*, Madrid, 1984, pp. 129-151; IBÁÑEZ Y ESPONA, *Planes y Fondos de Pensiones*, Barcelona, 1989, pp. 32-35; MORENO, SANTIDRIÁN y FERRANDO, *Los Planes y Fondos de Pensiones. Comentarios al reglamento*, Madrid, 1988, pp. 13-19; SOLER, *Fondos de pensiones*, Bilbao, 1984, pp. 32-53, y «Previsión pública y previsión privada. La experiencia comparada y sus enseñanzas para España» (en VV.AA., *Estudios sobre Planes y Fondos de Pensiones*, dirección y presentación de A. Martínez Lafuente, Barcelona, 1989), pp. 468-473; VERGANZONES, *Fondos de Pensiones y Seguridad Social*, Madrid, 1981, pp. 81-88; VICENTE, «Aspectos financieros-actuariales de las Mutualidades de Previsión Social», RSS, n.^o 24, 1984, pp. 83-86; VILLARIG, *Fondos de Pensiones*, Madrid, 1984, pp. 95-136; VV.AA., *Los Fondos de Pensiones. Su futuro en España*, (dirección de M. Rabadán), Madrid, 1984, pp. 140-147; VV.AA., *Los Fondos de Pensiones en los países de la Comunidad Económica Europea y en los Estados Unidos*, Madrid, 1983, pp. 63-65. Una más reciente visión panorámica se encuentra en SANZ, «Los Planes Complementarios en España: Presente y Futuro», PS, n.^o 39, 1994, pp. 19 y ss.

¹⁹ La circunstancia resultaba implícitamente reconocida por el propio legislador en el régimen transitorio sentado para disciplinar la eventual transformación en fondos de pensiones de determinadas instituciones de previsión, nacidas fundamentalmente en el ámbito laboral. Véanse, al respecto, la disposición transitoria primera LPFP, disposición adicional decimonovena de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, disposiciones transitorias primera, segunda y tercera RPFP y Órdenes de 22 de mayo y 27 de julio de 1989. En la actualidad se ha procedido a la apertura de un nuevo período para la acomodación de los compromisos por pensiones adquiridos por los empresarios al marco jurídico diseñado en la reformada disposición adicional primera LPFP (véanse, sobre el tema, las disposiciones transitorias decimocuarta, decimoquinta y decimosexta LOSSP, la disposición adicional decimotercera Ley 50/1998 y el RD 1588/1999).

Centrada nuestra atención en las fórmulas de previsión empleadas en el ámbito laboral, ha de ponerse seguidamente de manifiesto que entre los distintos medios y precedentes anteriormente aludidos merece una especial consideración el seguro sobre la vida humana, en cuya disciplina encontraban cabida el seguro de jubilación y las demás prestaciones en caso de viudedad y orfandad²⁰. En este campo, por lo que se refiere a la organización de sistemas de previsión de índole colectiva, han de destacarse las asociaciones de tipo mutualista dedicadas a la previsión social y, en lo que concierne al seguro privado, la fórmula de los seguros de grupo. De ambas figuras se ofrece seguidamente una somera indicación²¹.

Por lo que respecta a las primeras, existe coincidencia en destacar el dato de que la Ley de 6 de diciembre de 1941, sobre Mutualidades de Previsión Social, permitió y facilitó a las empresas la constitución de planes de previsión de carácter complementario destinados a su personal²², con lo que se dio comienzo a la tendencia de articular a través de esta clase de mutualidades unos sistemas de protección adicional a la otorgada por los seguros sociales obligatorios. De esta suerte, se ha realizado su condición de instrumentos específicos de gestión de la asistencia y prestaciones complementarias a las dispensadas por el régimen público (*vid.*, arts. 41 *in fine* CE y 64.1 LOSSP)²³. En la actualidad, las mutuali-

²⁰ En tales términos, TIRADO, «La legislación sobre Planes y Fondos de Pensiones y la actividad aseguradora» (en VV.AA., *Estudios sobre Planes y Fondos de Pensiones*, dirección y presentación de A. Martínez Lafuente, Barcelona, 1989), p. 136, al comentar el derogado artículo 416 C. de C. Asimismo, pone de manifiesto que, aun cuando tanto la Ley de 14 de mayo de 1908 como su Reglamento de 2 de febrero de 1912 enmarcaron la operación de seguro-pensión en el campo del seguro privado, se abstuvieron de dictar una normativa específica sobre la materia.

²¹ Sobre los antecedentes legislativos de la LPFP pueden verse, fundamentalmente, PORFIRIO, «Los Fondos de Pensiones en España. Estudio de la Ley de 8 de junio de 1987, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones», RES, n.º 52, 1987, pp. 17-35 y TIRADO, «La legislación...», cit., pp. 136-144 y *Ley ordenadora del seguro privado —exposición y crítica—*, Sevilla, 1984, pp. 61-65. Asimismo, pueden consultarse MANSILLA, «Fondos de Pensiones y Seguro» (en VV.AA., *Régimen jurídico de los Planes y Fondos de Pensiones*, 2.^a ed., Madrid, 1989), pp. 161-168; PARRA, «La implantación en España del Sistema de Fondos de Pensiones» (en VV.AA., *Los Planes y Fondos de Pensiones*, edición a cargo de J. Navas, Madrid, 1989), pp. 12-17, y TAPIA, A. J., «La gestión de los Fondos de Pensiones (un análisis jurídico)», RDBB, n.º 30, 1988, pp. 379-381.

²² PORFIRIO, *op. cit.*, p. 17, seguido por TAPIA, A. J., «La gestión de los Fondos...», cit., p. 379. Al respecto se ha señalado que las amplias posibilidades abiertas a los empresarios por la Ley de 6 de diciembre de 1941 para actuar en el campo de las mejoras voluntarias a través de las entidades sometidas a ella fueron sólo parcialmente aprovechadas, dada la época de dificultades económicas que siguió a su promulgación (VV.AA., *Los Fondos de Pensiones. Su futuro en España...*, cit., p. 147). Y, en general, se ha destacado que no alcanzaron gran desarrollo en el ámbito puramente privado (ALONSO OLEA, «Las mutualidades de previsión social» —en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Ordenación del Seguro Privado*, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1988—, p. 491, y SOLER, «Previsión pública...», cit., p. 481).

²³ Esta idea era asimismo destacada bajo el imperio de la LOSP, entre otros, por ALONSO OLEA, «Las mutualidades...», cit., pp. 489-494, y ALMANSA, «Mutualidades de Previsión Social y Fondos de Pensiones como instrumentos de Seguridad Social complementaria», RSS, n.º 24, 1984, p. 22. Sin embargo, conviene no olvidar que las mutualidades de este tipo pueden desarrollar otras operaciones aseguradoras de las que no cabe predicar su inclusión dentro de la denominada Seguridad Social complementaria (ANGULO, «Las mutualidades de previsión social como empresas aseguradoras», RFDUG, n.º 11, 1986, p. 18).

dades de previsión social poseen una naturaleza sustancialmente coincidente con la de las sociedades mutuas de seguros, aun cuando están sometidas a unas limitaciones de actuación muy superiores y a unos requisitos de constitución y funcionamiento distintos (arts. 64 a 69 LOSSP y RD 2615/1985, de 4 de diciembre, que mantiene su vigencia —en cuanto no se oponga a la Ley 30/1995— mientras no se publique el Reglamento de Mutualidades de Previsión Social al que se refiere la disposición final segunda LOSSP)²⁴.

Por su parte, también el seguro de grupo, inicialmente disciplinado por medio de la Orden de 16 de diciembre de 1943, servía a la misma finalidad, al exigirse como requisito para su existencia que la colectividad asegurada estuviera integrada por individuos dependientes de un mismo empresario o que ejercieran iguales actividades o tuvieran la misma profesión, empleo u oficio, al objeto de dar cobertura a alguno de los riesgos de vida, invalidez, accidentes o cualquier combinación de ellos, para la totalidad o, al menos, el setenta y cinco por ciento de los componentes del colectivo asegurable²⁵.

Asimismo, han de mencionarse las fundaciones laborales, creadas con el propósito de dar permanencia a las organizaciones asistenciales implantadas por los empresarios en pro de sus trabajadores, entre cuyas finalidades podía encontrarse la concesión de prestaciones similares a las otorgadas por los planes de pensiones o los contratos de seguro²⁶. Estas fundaciones revisten una naturaleza peculiar, pues se crean en virtud de pacto o concierto entre el empresario y sus trabajadores y pueden estipularse aportaciones de unos y otros (art. 3 DFL); los trabajadores beneficiarios han de participar en la gestión (art. 4.2 DFL); rige el principio de no discriminación, sin que pueda limitarse el ingreso —expresión extraña en una fundación— de los productores (art. 6 OMFL) e incluso se contemplan derechos y obligaciones de los beneficiarios (arts. 14 y 24.4 b) y f) OMFL), entre los que pueden comprenderse prestaciones. Lo que ocurre, en ri-

²⁴ CARRO, «Los planes y fondos de pensiones y las mutualidades» (en VV.AA., *Estudios sobre Planes y Fondos de Pensiones*, dirección y presentación de A. Martínez Lafuente, Barcelona, 1989), p. 156. Debe constatarse, por lo demás, que la Ley 33/1984, de 2 de agosto, sobre Ordenación del Seguro Privado, sometió la actividad de las mutualidades de previsión social a las exigencias propias de la técnica aseguradora, lo que supuso una importante novedad en relación con la regulación anteriormente vigente (para una noticia sobre el asunto, TIRADO, «Ley ordenadora...», cit., pp. 117-139, y GUARDIOLA, «La Ley de 2 de agosto de 1984 sobre Ordenación del Seguro Privado: Una nueva etapa del mutualismo de previsión social», RES, n.º 41, 1985, pp. 71-79). Este planteamiento ha sido seguido en el régimen jurídico que para esta clase de entidades contiene la LOSSP, si bien se les permite, en el ámbito de otra autorización administrativa específica concedida al efecto, otorgar prestaciones sociales (art. 64.2 LOSSP, *vid.* el n.º 6 de la Exposición de motivos de dicha ley).

²⁵ En torno al concepto de seguro de grupo, sobre la base de lo dispuesto en la disposición citada, ILLESCAS, *El seguro colectivo o de grupo*, Sevilla, 1975, p. 25. Y, en relación con la disciplina vigente en la actualidad, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato de Seguro* (dirección de Sánchez Calero), Pamplona, 1999, pp. 1459-1464 y 1470-1471.

²⁶ Este tipo de fundaciones está regulado por el Decreto 446/1961, de 16 de marzo, sobre fundaciones laborales y la Orden de 25 de enero de 1962, si bien deben considerarse derogadas cuantas disposiciones contengan opuestas a la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de incentivos fiscales a la participación privada en actividades de interés general (disposición derogatoria de la Ley 30/1994).

gor, es que la fundación laboral, tal como queda configurada en nuestra legislación, no reúne por completo los rasgos asignados a la persona jurídica fundación; de ahí que se la califique como figura híbrida²⁷, por cuanto que la utilización de la fundación como instrumento de previsión desdibuja los contornos de este instituto.

E, igualmente, han de traerse a colación las dotaciones o provisiones efectuadas por los empresarios para la cobertura de su personal mediante la constitución de reservas contables, con una eventual administración a cargo de terceros, cuyo tratamiento jurídico se centró en el plano fiscal, a los efectos de precisar las condiciones de deducibilidad como gasto de las contribuciones empresariales. Sobre la caracterización del mencionado instituto existe una escueta referencia en el Plan General de Contabilidad, bajo la rúbrica de «*provisión para pensiones y obligaciones similares*», en la que se la define como «*fondos destinados a cubrir obligaciones legales o contractuales referentes al personal de la empresa, con motivo de su jubilación o por otras atenciones de carácter social (viudedad, orfandad, etc.)*». Por lo demás, la aprobación del mencionado plan acarreó la prohibición de los denominados «*pagos sobre la marcha*» de las prestaciones comprometidas²⁸ estableciendo, con arreglo a los principios de devengo y de registro o inscripción, la obligación de las empresas de dotar, mediante la técnica actuaria, provisiones para pensiones con el objeto de nutrir los fondos necesarios para cubrir las obligaciones legales o contractuales con los trabajadores²⁹.

Por su parte, el tratamiento fiscal dispensado a esta clase de dotaciones ha sido accidentado. El artículo 13 d) tres de la Ley 61/1978, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, reputaba como gastos deducibles las asignaciones del sujeto pasivo a las instituciones de previsión del personal, siempre que su administración y disposición no correspondiera a aquél (de forma similar se pronunciaba, igualmente, el artículo 19.1.2 b) c'), de la Ley 44/1978, de 8 de septiembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas), en los términos

²⁷ En tales términos, BADENES, *Las fundaciones de Derecho Privado*, I, 3.^a ed., Barcelona, 1986, pp. 167-168, y LACRUZ et alii, *Elementos de Derecho Civil*, I-2.^º, reimpresión actualizada, Barcelona, 1992, p. 305. En particular, se ha destacado el carácter asociativo de esta clase de fundaciones. La disciplina vigente, en orden a salvar el conflicto entre la determinación de sus beneficiarios y el cumplimiento de la finalidad de interés general asignada a las fundaciones, considera expresamente como colectividad genérica de personas los colectivos de trabajadores de una o varias empresas y sus familias (art. 2.2 LF).

²⁸ El empleo de esta fórmula resultó muy criticado en su momento sobre la base de los riesgos que comportaba (ANFOSSO, *op. cit.*, pp. 114-115 y MORENO, SANTIDRIÁN y FERRANDO, *op. cit.*, pp. 14-15).

²⁹ En este sentido se concedió a las empresas unos plazos para cubrir los déficits que pudieran surgir entre los compromisos totales devengados por pensiones y los asegurados y cubiertos contablemente. Estos plazos, a contar desde el inicio del primer ejercicio que se cerrara con posterioridad a 30 de junio de 1990, eran los siguientes: siete años para las provisiones correspondientes a pasivos o pensionistas y quince años para las provisiones correspondientes a pensiones no causadas (*vid.* disposición transitoria cuarta RD 1643/1990, de 20 de diciembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad). Para las empresas del sector eléctrico, la Orden de 1 de julio de 1991 concedió unos plazos mayores, en concreto diez años para las provisiones de activos y veinte para las de pasivos (AVALOS y ALBIÑANA, *Planes y Fondos de Pensiones e Instituciones de Previsión Social*, 3.^a ed., Madrid, 1996, pp. 56-57).

previstos en los artículos 84 y 107 del RD 2631/1982, de 15 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades.

En vivo contraste con este marco positivo, la Orden de 3 de noviembre de 1982 reconoció como gastos deducibles las dotaciones que realizaran los sujetos pasivos a una provisión para cubrir la responsabilidad derivada de compromisos con su personal por complementos de pensiones para su jubilación, viudedad y orfandad, siempre que por cualquier concepto resultaran obligatorios y hubiesen sido asumidos de modo permanente. De esta suerte se permitía a la sociedad obtener el mismo objetivo que el resultante de la verificación de dotaciones a instituciones de previsión del personal, pero con la importante ventaja de conservar la administración y disposición de los recursos. En suma, se consagró la plena deducibilidad de los fondos internos. Sin embargo, esta Orden fue anulada mediante la Orden de 28 de octubre de 1983, al estimarse el recurso de reposición interpuesto por UNESPA en razón de la contradicción existente entre aquélla y lo dispuesto sobre la materia en el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades. Con el propósito de llenar el vacío existente se dictó la Resolución de 17 de enero 1984, de la Dirección General de Tributos, sobre tratamiento transitorio de las dotaciones a instituciones de previsión social. La citada anulación fue, a su vez, recurrida por la Asociación Española de Banca, de modo que el panorama anteriormente descrito se vio alterado por el auto del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1986, en virtud del cual fue suspendida la Orden de 28 de octubre de 1983, con lo que recobró su vigencia la de 3 de noviembre de 1982. Mas, a la postre, el Tribunal Supremo terminó por declarar la nulidad de esta última (STS, Sala 3.^a, de 11 de noviembre de 1993, RJ 9054). Y, en la línea expuesta, el artículo 14.1 f) de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, establece que no tendrán la consideración de gastos deducibles «*las dotaciones a provisiones o fondos internos para la cobertura de contingencias idénticas o análogas a las que son objeto de la Ley 8/87, de 8 de junio, de Planes y Fondos de Pensiones*».

Con la promulgación de la LPFP se clarificó el confuso cuadro arriba trazado a través de la regulación, en términos generales, del régimen fiscal de las fórmulas alternativas para la cobertura de prestaciones análogas a las de los planes de pensiones (disposición adicional primera LPFP, en su redacción original, desarrollada por los artículos 70 a 75 RPFP y la disposición adicional RPFP)³⁰. En puridad, esta disciplina se refería a los sistemas propios del ámbito laboral y asociativo, sin incidir en los diversos instrumentos de previsión individual exis-

³⁰ Téngase en cuenta, al respecto, el marco introducido por medio del artículo 13 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades. Con posterioridad, el RD 536/1997, de 14 de abril, derogó el primitivo artículo 74 RPFP y el RD 2281/1998, de 23 de octubre, dio nueva redacción al artículo 72 y a la disposición adicional primera RPFP, mientras que los orginarios artículos 70, 71, 73.1 y 75 fueron derogados por el RD 214/1999, de 5 de febrero. En su redacción actual, dada por el RD 1589/1999, de 15 de octubre, los artículos 74 y 75 RPFP regulan los planes de pensiones del sistema de empleo promovidos por empresas de un mismo grupo y los planes de pensiones de la misma clase promovidos conjuntamente por empresas con menos de doscientos cincuenta trabajadores, respectivamente.

tentes. De esta manera se modificó la regulación anteriormente vigente, fundamentalmente recogida en la normativa sobre el impuesto de sociedades.

3.2. La instrumentación de los compromisos por pensiones en el régimen jurídico vigente

El amplio elenco de medios ordenados a la instrumentación de la previsión complementaria en el ámbito laboral, descrito con anterioridad, experimentó un considerable recorte, en relación con determinadas contingencias, como consecuencia de la nueva redacción dada a la disposición adicional primera LPFP por medio de la disposición adicional undécima de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados. En efecto, la norma citada establece, en su párrafo primero, que «*los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, incluyendo las prestaciones causadas, deberán instrumentarse, desde el momento en que se inicie el devengo de su coste, mediante contratos de seguro, a través de la formalización de un Plan de Pensiones o de ambos. Una vez instrumentados, la obligación y responsabilidad de las empresas por los referidos compromisos por pensiones se circunscribirán exclusivamente a las asumidas en dichos contratos de seguro y Planes de Pensiones*

A lo que se añade como corolario —de manera innecesaria, dada la rotundidad con la que se expresa el precepto arriba transcrita— que «*en ningún caso resultará admisible la cobertura de tales compromisos mediante la dotación por el empresario de fondos internos, o instrumentos similares, que supongan el mantenimiento por parte de éste de la titularidad de los recursos constituidos*» (disposición adicional primera *in fine* LPFP)³¹. De cualquier modo, se establece el principio de continuidad de los compromisos por pensiones, que se traduce en el mantenimiento de la efectividad de aquéllos y el cobro de las prestaciones causadas en los términos estipulados entre la empresa y los trabajadores en relación con las empresas que mantengan o asuman en el futuro nuevos compromisos por pensiones con sus trabajadores, incluyendo las prestaciones causadas, cuya materialización no se ajuste a lo previsto en la disposición adicional primera LPFP (párr. 2.^º del apartado primero de la disposición transitoria decimocuarta LOSSP y art. 4 RICP)³².

³¹ A pesar de haberse aventurado que los contratos de seguro no podrían competir con los planes de pensiones desde el punto de vista de las garantías ofrecidas, régimen fiscal y versatilidad de ambos institutos (DE LA VILLA, *Pensiones privadas*, Madrid, 1997, pp. XXXIX-XL), se ha constatado que en la práctica negocial de 1996-1998 sólo en escasas ocasiones los convenios colectivos han establecido planes de pensiones para las empresas, en vivo contraste con la preferencia disfrutada por los seguros colectivos sobre la vida (CASTRO ARGÜELLES, «El papel de los planes y fondos de pensiones en el sistema de previsión social», AL, 1999-II, pp. 495-496).

³² Para GARCÍA BECEDAS, «La externalización...», cit., p. 264, la previsión comentada supone no sólo el mantenimiento indefinido de los compromisos por pensiones, sino también su propia intangibilidad, lo que acarrea la inaplicación a dicho supuesto de lo previsto en el artículo 86.4 TRET; en parecidos términos, ALONSO OLEA y TORTUERO, *Instituciones de Seguridad Social*, 16.^a ed., Madrid, 1998, p. 538, y MONEREO, *Los planes...*, cit., pp. 59-60.

Por lo demás, la instrumentación de los compromisos por pensiones del modo descrito habrá de realizarse aun cuando la adquisición o el mantenimiento de los derechos derivados del compromiso se condicione al cumplimiento de determinados requisitos (art. 7.1, párr. 2.º, RICP).

La radical mudanza operada obedece —como se recoge en la memoria justificativa del Proyecto de Ley sobre supervisión de los seguros privados³³ y se reitera en la Exposición de motivos tanto de la propia Ley 30/1995 (*vid.* el n.º 7) como del RD 1588/1999— al propósito de extremar las garantías ordenadas al efectivo cumplimiento de los compromisos por pensiones contraídos con los trabajadores en las situaciones de insolvencia de los empresarios. A tal fin —según se indica en las referidas relaciones— se procede a la asunción del mandato normativo contenido en el artículo 8 de la Directiva 80/987/CEE³⁴ mediante la consagración del principio de que los fondos destinados a la atención de las mencionadas prestaciones han de salir del poder de disposición del empresario, si bien es lo cierto que la norma invocada no establece imperativamente la articulación de los mencionados compromisos de la manera estatuida por el legislador español³⁵.

³³ Secretaría General del Congreso de Diputados, *Seguros privados (Documentación preparada para la tramitación del proyecto de Ley sobre supervisión de los seguros privados)*, I, p. 935. Téngase en cuenta que finalmente se adoptó la denominación de Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados al haberse aceptado, durante su tramitación con competencia legislativa plena en el seno de la Comisión de Economía, Comercio y Hacienda del Congreso de los Diputados, la enmienda presentada en dicho sentido por el Grupo Popular.

³⁴ Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los asalariados en caso de insolvencia del empresario (*vid.*, LOPERA, «La Directiva 80/987/CEE sobre protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario: su contenido y adaptaciones recientes en la legislación española», AL, n.º 6, 2000, pp. 69-82, y ALMAJANO, «Normas y Propuestas Normativas Comunitarias en Materia de Previsión Social Complementaria», PS, n.º 32, 1994). Adviéntase que la aludida incorporación ni siquiera tuvo lugar al tiempo de la promulgación de la Ley 8/87, sino en un momento significativamente posterior, circunstancia ésta que llegó a suscitar la cuestión de la posible aplicación inmediata de la Directiva 80/987/CEE (GONZALO, «Garantía pública de las pensiones privadas de Seguridad Social complementaria: la no transposición de la Directiva 80/987/CEE y las posibilidades para su aplicación judicial inmediata o directa», RL, 1995-I, pp. 213-225; en similares términos, DE LA VILLA, *op. cit.*, pp. XXXV-XXXVII).

Por lo demás, ha de tenerse en cuenta que la disciplina comentada pretende igualmente dar cumplimiento a lo dispuesto en la Directiva 98/49/CE del Consejo, de 29 de junio de 1998, relativa a la protección de los derechos a pensión complementaria de los trabajadores por cuenta ajena y los trabajadores por cuenta propia que se desplazan dentro de la Comunidad, para lo cual se previenen en el desarrollo reglamentario determinadas medidas tendentes a procurar que los trabajadores de un país que sean desplazados por la empresa a otro Estado miembro de la Unión Europea tengan el mismo régimen, en relación con sus derechos a pensión complementaria, que tendrían si se desplazasen dentro de su país.

³⁵ Así es, ya que el artículo 8 de la Directiva 80/987/CEE se limita a señalar que «los Estados miembros se asegurarán de que se adopten las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores asalariados y de las personas que ya han dejado la empresa o el centro de actividad del empresario, en la fecha en que se produce la insolvencia de éste, en lo que se refiere a sus derechos adquiridos, o a sus derechos en curso de adquisición, a prestaciones de vejez, incluidas las prestaciones a favor de los supervivientes, en virtud de regímenes complementarios de previsión profesionales o interprofesionales que existan independientemente de los regímenes legales nacionales de seguridad social». Que el criterio acogido en la disposición adicional primera LPFP no constituye una exigencia imperativamente impuesta por la Directiva 80/987/CEE es destacado igualmente por MONEREO, *Público y privado...*, cit., pp. 182-189.

En cualquier caso, ha de convenirse que la regulación contenida en la disposición adicional primera LPFP resuelve satisfactoriamente, en sintonía con las pautas marcadas por la Directiva 80/987/CEE, los problemas suscitados con ocasión de las crisis patrimoniales de los empresarios en relación con las obligaciones asumidas en el ámbito de la previsión complementaria. En efecto, la posibilidad de la articulación de los mencionados compromisos mediante la dotación de fondos internos entraña evidentes riesgos para quienes han de resultar —o resultan— perceptores de las correspondientes prestaciones, dado que los mencionados recursos, a los que se atribuye una separación meramente contable, integran el patrimonio del empresario y se encuentran ligados a la propia suerte de aquél como consecuencia de la vigencia del principio de responsabilidad patrimonial universal recogido en el artículo 1911 CC. La circunstancia apuntada permite la eventualidad de que las situaciones de insolvencia de los empresarios acarreen el incumplimiento, en todo o en parte, de las obligaciones contraídas en el campo de la previsión como consecuencia de la acción de los acreedores, a quienes en nada afecta el destino reservado a las provisiones constituidas³⁶. Precisamente el propósito de superar los mencionados inconvenientes se encuentra particularmente latente en la disciplina de los planes y fondos de pensiones, ya que en su régimen se ha optado —como indica la Exposición de motivos de la propia LPFP, al objeto de ensalzar las ventajas de los institutos regulados en dicho cuerpo legal— por «*la configuración de los Fondos de Pensiones... en su modalidad genuina de fondos externos a las Empresas o Entidades que los promuevan, adoptando la figura de patrimonios separados e independientes de éstas...*».

El criterio apuntado, establecido originariamente como nota distintiva de algunos de los instrumentos existentes para la articulación de los compromisos por pensiones, ha resultado elevado con posterioridad a rasgo caracterizador de índole general de los sistemas de previsión utilizables en el ámbito laboral como consecuencia de la nueva redacción dada a la disposición adicional primera LPFP. Si lo que se pretendía, como así parece teniendo en cuenta los antecedentes de la norma, era extremar las garantías sobre la futura percepción de las prestaciones comprometidas, es lo cierto que, desde una perspectiva de

³⁶ En este sentido se habían puesto de manifiesto los graves problemas originados por los denominados «fondos internos de previsión social». Así, los derechos de los trabajadores en activo y de los pensionistas de importantes grupos empresariales con participación extranjera se vieron lesionados cuando la empresa que los tenía constituidos en favor de sus trabajadores cayó en quiebra o en suspensión de pagos. Y es que los compromisos por pensiones contraídos por empresarios que se ven abocados, como consecuencia de crisis patrimoniales, a procedimientos concursales se ven, en el mejor de los casos, postergados y afectados por los efectos dilatorios, remisarios o mixtos de los convenios celebrados con los acreedores del deudor, cuando no volatilizados en la realidad. De igual modo, las exigencias de ajustes por parte del Banco de España para solventar las infradotaciones de tales fondos supusieron un serio menoscabo de la aparente solvencia de destacadas entidades de crédito (TAPIA, A. J., «Seguros colectivos...» (I), cit., pp. 296-297; sobre los riesgos de los fondos internos, igualmente, DE LA VILLA, *op. cit.*, pp. XXVI-XXIX y XXXI-XXXII, y GARCÍA MURCIA, «El espacio de las pensiones privadas», AL, 1998-II, p. 557).

política legislativa, la disciplina sentada no carece de alternativa. En efecto, centrada la preocupación del legislador en la evitación de los efectos que la insolvencia del empresario pudiera provocar sobre las obligaciones contraídas en el ámbito de la previsión, el mantenimiento de la titularidad de aquél sobre los recursos destinados a la atención de los mencionados compromisos resulta compatible con la finalidad reseñada si se acompaña de las medidas legislativas adecuadas. En este sentido cabría apuntar la configuración de las provisiones realizadas como un patrimonio separado, debidamente delimitado, afecto al cumplimiento de los compromisos concertados³⁷. Lo cual habría de acarrear la vigencia de un régimen especial de responsabilidad, de cuyas resultas los beneficiarios —bien en grado potencial, bien en grado actual— de las prestaciones revestirían la condición de acreedores privilegiados, frente a los restantes acreedores del empresario, en relación con los recursos destinados a la previsión del personal.

No ha sido el descrito, empero, el planteamiento acogido en la disciplina vigente, ni siquiera de manera alternativa al consagrado en la disposición adicional primera LPFP. El legislador ha querido descartar de manera tajante la articulación de los compromisos por pensiones mediante la dotación de fondos internos, a pesar de que su conformación como patrimonios separados reforzaría las garantías, a un nivel similar a las dispensadas por los planes de pensiones o por los contratos de seguro, sobre el cumplimiento de los compromisos de previsión en las situaciones de insolvencia del empresario. De cualquier modo, no cabe desconocer que, con independencia de la existencia de tales crisis patrimoniales, la titularidad del empresario sobre los recursos destinados a la atención de compromisos por pensiones entraña una fuente potencial de abusos cuya terminante proscripción constituya tal vez el fundamento de la actual regulación de los sistemas complementarios de previsión.

Otros argumentos, sin duda de menor peso que el anteriormente examinado, militan a favor de la exteriorización de los compromisos por pensiones. En este sentido la Exposición de motivos del RD 1588/1999 indica que de ese modo se permite a las empresas «*liberar recursos y concentrarse en su actividad típica lo que, en última instancia, se traducirá en una mayor competitividad nacional e internacional*». A lo que se añade que el traslado de la gestión de los recursos destinados a la previsión social complementaria a entidades especializadas en la administración e inversión financieras —entidades gestoras de fondos de pensiones y entidades aseguradoras— «*puede suponer, para la empresa, un menor cos-*

³⁷ Así, TAPIA, A. J., «Seguros colectivos...» (II), cit., pp. 316-317, para quien en el caso de instrumentación de los compromisos por pensiones mediante fondos internos, la separación patrimonial sería la única garantía con la que podrían contar los trabajadores en situaciones de crisis económica de sus empresarios, en orden a lo cual realiza la oportuna propuesta de *lege ferenda*. De cualquier modo, la propia noción de patrimonio separado carece tanto de un acabado perfil normativo como de una uniforme concepción doctrinal (LA CASA, *Los Fondos de Pensiones*, Madrid, 1997, pp. 266-267, especialmente nota 81).

te a la hora de financiar y atender sus compromisos por pensiones a la vez que se coadyuva a la capitalización de la economía, potenciando el ahorro a largo plazo y dotando de mayor amplitud y profundidad a los mercados financieros y de capitales lo que, en último término, permitirá reducir los costes financieros de las inversiones empresariales». Este último designio de fortalecimiento del sistema financiero era igualmente apuntado de modo expreso por la Exposición de motivos de la LPFP.

La solución adoptada trae como corolario el desplazamiento del empresario de la gestión de los recursos afectos a la previsión del personal y el consiguiente traslado del riesgo que comporta la mencionada administración a un tercero —bien la entidad aseguradora, bien los propios partícipes y beneficiarios del plan de pensiones, ya que estos últimos asumen, al cabo, las consecuencias de las desviaciones de las hipótesis financiero-actuariales empleadas en los planes—. De este modo el empresario que realiza puntualmente las contribuciones acordadas —primas de seguro, aportaciones a planes de pensiones o ambas conjuntamente— cumple con las obligaciones de previsión contraídas, sin que en nada le afecte —salvo que hubiera adquirido adicionalmente algún compromiso en este sentido— el resultado de la gestión de tales fondos y las incidencias relativas a la efectiva y plena satisfacción de las prestaciones pactadas. En la línea indicada establece el inciso final del párrafo primero de la disposición adicional primera LPFP que, «una vez instrumentados tales compromisos de la forma prevista, la obligación y responsabilidad de las empresas se circunscribirá exclusivamente a las asumidas en dichos contratos de seguro y planes de pensiones».

La exoneración de responsabilidad se producirá, pues, en el caso de que la exteriorización o instrumentación resulte adecuada a los compromisos por pensiones contraídos por la empresa con los trabajadores. A la inversa, y en líneas generales, el empresario incurrirá en responsabilidad en los casos en que dicha exteriorización no se haya producido —como consecuencia de la ausencia de contratación del oportuno seguro colectivo o de formalización del pertinente plan de pensiones— o resulte insuficiente —bien desde el punto de vista subjetivo, en la medida en que determinados trabajadores queden indebidamente excluidos del seguro o del plan de pensiones; bien desde una perspectiva objetiva, al concertarse unas prestaciones inferiores o un menor número de contingencias objeto de cobertura de las previstas en el correspondiente compromiso³⁸—. Tanto da, al efecto, que esa insuficiencia se origine ya en el mismo momento de la exteriorización o con posterioridad a él; en este segundo caso, por lo común, como consecuencia del incumplimiento imputable al empresario de las obligaciones derivadas del compromiso por pensiones en relación con el concreto instrumento —contrato de seguro o plan de pensiones— adoptado.

³⁸ YANINI, *op. cit.*, pp. 318-328.

Las consideraciones expresadas revelan una rica y compleja casuística de responsabilidad empresarial —objeto de una más detenida atención en el epígrafe siguiente— frente a los trabajadores eventualmente afectados, la cual habrá de traducirse generalmente en la satisfacción —en todo o en parte— por el empresario de la prestación establecida en el compromiso por pensiones con el añadido del resarcimiento de los restantes daños y perjuicios irrogados (art. 1.101 CC). Por lo demás, a esta responsabilidad civil se añade, en razón de la gravedad de la materia, otra de carácter administrativo, supuesto que «*el incumplimiento por la empresa de la obligación de instrumentar los compromisos por pensiones asumidos constituirá infracción laboral de carácter muy grave, en los términos previstos en la Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones de Orden Social*» (párrafo noveno, *in fine*, de la disposición adicional primera LPFP).

El marco jurídico comentado se completa con el establecimiento de un régimen transitorio de acomodación de los compromisos por pensiones a las directrices marcadas en la disposición adicional primera LPFP. En este sentido se señalaba que los empresarios que tuvieran adquiridas obligaciones de dicha índole que no se ajustaran a lo previsto en la citada norma habrían de proceder, en un plazo no superior a tres años desde la entrada en vigor de la Ley 30/1995³⁹, a realizar la correspondiente adaptación (apartado primero de la disposición transitoria decimocuarta LOSSP). Mas la demora padecida en la aprobación del necesario desarrollo reglamentario de la mencionada disciplina, imprescindible para precisar el régimen jurídico de los compromisos por pensiones, ha determinado la ampliación del citado período transitorio hasta el 1 de enero del año 2001 (disposición adicional decimotercera Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social)⁴⁰.

De cualquier manera, hasta que dicha acomodación tenga lugar habrá de mantenerse la efectividad de los compromisos por pensiones y el cobro de las prestaciones causadas en los términos estipulados entre el empresario y los trabajadores (apartado primero *in fine* de la disposición transitoria decimocuarta LOSSP). Dicho régimen se acompaña del señalamiento del modo de adapta-

³⁹ Téngase en cuenta que la LOSSP entró en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE (n.º 268, de 9 de noviembre de 1995), si bien sus disposiciones transitorias decimocuarta, decimoquinta y decimosexta —en las que se contiene el régimen transitorio de acomodación de los compromisos por pensiones— lo hicieron a los seis meses de dicha fecha (disposición final tercera LOSSP).

⁴⁰ El largo lapso de tiempo transcurrido entre la aprobación de la regulación legal de los compromisos por pensiones por medio de la Ley 30/1995 y el ulterior desarrollo reglamentario de la materia a través del RD 1588/1999 generó dudas e incertidumbres entre los agentes interesados, las cuales quizás se encuentren en el origen de la falta de un mayor desarrollo de la negociación colectiva de esta cuestión. Así las cosas, durante el mencionado plazo la mayoría de las empresas y sectores agotaban las fórmulas de complementos por pensiones mediante el aseguramiento de los riesgos de incapacidad permanente y de supervivencia, a través de pólizas de seguros de vida y seguros de accidentes en orden a garantizar a los trabajadores beneficiarios indemnizaciones en forma de capitales asegurados para estas contingencias, mientras que, en relación con la jubilación, se preveían premios o compensaciones en forma de pagos únicos (CES, «Observatorio...», cit., p. 2).

ción de los compromisos por pensiones mediante planes de pensiones (disposición transitoria decimoquinta LOSSP y artículos 8 a 25 RD 1588/1999) y contratos de seguro (artículos 35 a 37 RD 1588/1999), así como del régimen fiscal aplicable al comentado proceso de acomodación (disposición transitoria decimosexta LOSSP).

No se puede pasar por alto, en fin, que la interdicción de las provisiones para pensiones en el patrimonio empresarial no posee carácter terminante, dado que se permite excepcionalmente a las entidades de crédito, aseguradoras y a las sociedades y agencias de valores el mantenimiento de los compromisos por pensiones asumidos mediante fondos internos, los cuales habrán de estar dotados con criterios, al menos, tan rigurosos como los aplicables a los asumidos mediante planes de pensiones y habrán de ser autorizados por el Ministerio de Economía y Hacienda. Dicha autorización se otorgará previo informe del órgano o ente a quien corresponda el control de los recursos afectos, el cual supervisará el funcionamiento de los fondos internos y podrá proponer al Ministerio de Economía y Hacienda la adopción, en su caso, de las medidas correctoras pertinentes, e incluso la revocación de la autorización administrativa concedida, todo ello en los términos reglamentariamente establecidos (apartado segundo de la disposición transitoria decimocuarta LOSSP, desarrollado por los artículos 38 a 41 RD 1588/1999)⁴¹.

Entre los argumentos que justifican la norma comentada menciona la propia Exposición de motivos del RD 1588/1999 el hecho de que las entidades a las que se refiere la excepción legal «actúan en sectores regulados y sometidos a la supervisión de un órgano de control, lo cual redunda en la garantía de la solvencia...». Es lo cierto, en este sentido, que los intermediarios financieros mencionados contaban —con anterioridad a la aprobación del RD 1588/1999— con un régimen jurídico específico en el que se contemplaban determinados aspectos, esencialmente referidos al plano contable, de los fondos internos de previsión⁴². A lo que se añade en la citada relación que, «adicionalmente, se tuvo en cuenta que estas entidades son especialistas y concentran su actividad típica, precisamente, en la administración y gestión de fondos y, en su caso, en la valoración y cobertura de riesgos». De cualquier modo, hay que dejar constancia de que el desarrollo reglamentario limita el mantenimiento de los fondos internos a las entidades que hubieran asumido compromisos por pensiones con anterioridad al 10 de mayo de 1996 y siempre que adicionalmente concurren determinadas condiciones (art. 38.1 RICP), bien entendido que el ámbito subjetivo del fondo sólo puede abarcar el personal ingresado en la empresa con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del RICP (art. 38.2 RICP), que tuvo lugar el 16 de noviembre de 1999 (disposición final cuarta RICP).

⁴¹ Muy crítico con la previsión comentada, MONEREO, *Los planes...*, cit., pp. 63-65; en cambio, es favorablemente valorada por PRADAS, *op. cit.*, pp. 17 y 20-22.

⁴² TAPIA, A. J., «Seguro colectivo...» (y II), cit., pp. 319-322.

4. Las relaciones jurídicas derivadas de los compromisos por pensiones

La exteriorización de las obligaciones contraídas por los empresarios en el campo de la previsión social laboral, consagrada como regla general por la disciplina vigente, ocasiona que en el ámbito de los compromisos por pensiones haya de distinguirse un doble plano de relaciones jurídicas: de un lado, las producidas por el propio compromiso en sí mismo considerado, del que realmente nacen aquellas obligaciones; de otro, las originadas por la formalización del pertinente contrato de seguro o plan de pensiones a fin de dar cumplimiento al mandato contenido en la disposición adicional primera LPFP. En este segundo plano aparece un sujeto distinto —la entidad aseguradora o el fondo de pensiones, en este último caso con cargo a la cuenta de posición del correspondiente plan— como deudor de las prestaciones pactadas, a quien en contrapartida el empresario se obliga a realizar una serie de contribuciones económicas —pago de primas del seguro o aportaciones al plan de pensiones— en cumplimiento de los deberes adquiridos en el compromiso por pensiones.

De lo expuesto se desprende que las relaciones derivadas del contrato de seguro o del plan de pensiones tienen como antecedente inmediato el oportuno compromiso por pensiones previamente existente, al que sirven de instrumento de ejecución. De ahí que el contenido del mencionado compromiso —significativamente en lo concerniente a los derechos y deberes de las distintas partes implicadas en su desenvolvimiento— haya de ser objeto de fiel reproducción en el contrato de seguro o en el plan de pensiones concertado al efecto, por cuanto que de otra manera se produciría la inobservancia de las obligaciones contraídas por el empresario en el campo de la previsión social laboral con la consecuente insatisfacción de los trabajadores afectados. En la línea indicada se previene que *«las especificaciones del plan de pensiones o el condicionado del contrato de seguro deberán incorporar, expresamente, todos y cada uno de los elementos que determinan los compromisos por pensiones vigentes en cada momento, objeto de cobertura por dichos instrumentos, sin que sea admisible la mera remisión a convenios colectivos o disposición equivalente»* (art. 3.1, párr. 2.º, RICP).

Las consideraciones expresadas permiten vislumbrar que, si bien en el orden material —o, si así se prefiere, ontológico— existe una relación de dependencia entre los compromisos por pensiones, de una parte, y el subsiguiente contrato de seguro o plan de pensiones, de otra, dicha subordinación no incide en el orden formal, toda vez que el contenido de las obligaciones asumidas por la entidad aseguradora o el fondo de pensiones será, con carácter general, el derivado del propio contrato de seguro (*vid. art. 27.3, párr. 3.º, RICP*) o del plan de pensiones, respectivamente, y no el consignado en el compromiso por pensiones, lo que reviste especial importancia —como paladinamente se advierte— en la tensura de que existan divergencias entre éste y aquéllos. En tal sentido conviene insistir en la idea de que la cualidad de deudor de las prestaciones pactadas se desplaza del empresario a un tercero, cuyas obligaciones vienen precisadas en las

condiciones propias —así como en el régimen jurídico específico— del concreto vínculo contractual empleado para instrumentar los compromisos por pensiones⁴³.

Desde la perspectiva adoptada resulta evidente que una modificación del compromiso por pensiones —por ejemplo, en el supuesto relativamente frecuente de revisión del convenio colectivo en el que se recoge— no acarrearía una automática alteración del contrato de seguro o del plan de pensiones para acomodarlos a las nuevas estipulaciones de aquél, por cuanto que esta última variación constituye una novación parcial que requiere el previo consentimiento de las partes que celebraron el correspondiente contrato. Tal automaticidad únicamente podría conseguirse en el caso de que dichas partes hubieran acordado —con lo que se daría cumplida observancia al requisito del mutuo asentimiento— la acomodación del contrato de seguro o del plan de pensiones a los términos en cada momento vigentes del compromiso por pensiones de conformidad con el procedimiento establecido a tal fin⁴⁴.

Del discurso desarrollado se infiere que las responsabilidades que eventualmente pueden contraer los empresarios en el ámbito de la instrumentación de los compromisos por pensiones no se limitan a las derivadas de la ausencia de formalización del correspondiente contrato de seguro o plan de pensiones —calificada como infracción en materia laboral de carácter muy grave, en los términos prevenidos en la Ley 8/1988, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones de Orden Social (párrafo noveno de la disposición adicional primera LPFP)—, sino que alcanzan igualmente, en línea de principio, aquellos supuestos en que el contrato celebrado no se ajuste en sus condiciones al contenido del compromiso por pensiones que le sirve de causa.

Dichas responsabilidades derivarán, genéricamente, de una insuficiencia subjetiva u objetiva del contrato de seguro o del plan de pensiones en relación

⁴³ Dentro de la imprecisa jurisprudencia social sobre la materia se aprecia, por lo demás, la existencia de pronunciamientos en los que se afirma, respecto de los contratos de seguro que poseen el carácter de mejora voluntaria de la Seguridad Social, que las relaciones jurídicas derivadas de los referidos contratos se rigen por lo previsto en la póliza a la hora de determinar el alcance de la cobertura dispensada por el asegurador (así, por ejemplo, SSTS, Social, de 30 de marzo de 1982, RJ 2213; de 10 de julio de 1995, RJ 5915; de 22 de noviembre de 1996, RJ 8719 y de 5 de marzo de 1999, RJ 2749). Más matizadamente, señala BARREIRO, «La responsabilidad...», cit., pp. 518-519, que la postura de que la legislación de la Seguridad Social integra el régimen del contrato de seguro admite dudas y reservas.

⁴⁴ El problema examinado se ha suscitado especialmente en el ámbito de los seguros colectivos, respecto de los cuales se debate si la revisión del convenio colectivo durante la vigencia de la relación aseguradora altera de forma automática o no las obligaciones de quienes suscribieron el correspondiente contrato de seguro: en concreto, del tomador, mediante una variación de la prima, y del asegurador, mediante una alteración de las sumas aseguradas (por la opinión afirmativa se inclina YANINI, *op. cit.*, pp. 314-315). A nuestro juicio semejante modificación —generalmente, al alza— únicamente se producirá en el caso de que, como quedó señalado en el texto, se hubiera previsto oportunamente en el contrato de seguro el pertinente ajuste de sus condiciones a lo previsto en el convenio colectivo. De no ser así, el empresario —como tomador del seguro— debería instar la oportuna alteración del contrato de seguro a fin de lograr una plena cobertura de los compromisos asumidos, so pena de incurrir en eventuales responsabilidades. Por su parte, en relación con los planes de pensiones, *vid.* lo previsto en el artículo 3.1, párr. 3.^º, RICP, a lo que más adelante se alude en la parte final del presente epígrafe.

con el compromiso por pensiones. El primer supuesto acaecerá en los casos en que determinados trabajadores queden indebidamente excluidos de la cobertura del seguro o del plan de pensiones⁴⁵; el segundo, cuando no se contemplen entre las contingencias cubiertas alguna o algunas de las previstas en el compromiso por pensiones o se establezcan unas prestaciones cuantitativamente inferiores a las determinadas en aquél⁴⁶. Todo ello, por supuesto, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades ocasionadas por el incumplimiento de las obligaciones contraídas por el empresario como tomador del seguro o promotor del plan de pensiones, significativamente las nacidas del impago de las primas o de la falta de realización de las contribuciones pactadas, respectivamente.

Las afirmaciones vertidas, con carácter general, sobre el desajuste entre el contenido del contrato de seguro o del plan de pensiones y el del compromiso por pensiones del que aquéllos traen causa adquieren particular relevancia respecto del primero de los institutos citados, toda vez que la celebración del pertinente contrato de seguro se encomienda al empresario —según resulta de la expresa atribución que se le hace de la condición de tomador (art. 28.1 RICP)— sin que se prevea ningún mecanismo de control que garantice la absoluta concordancia de las condiciones del contrato con las previsiones recogidas en el compromiso por pensiones. Semejante situación permite predicar con propiedad, en línea de principio, la responsabilidad del empresario en los supuestos descritos. En este sentido se ha indicado que únicamente en los casos de plena adecuación entre el contenido del compromiso por pensiones y el de la póliza se desplaza por completo al asegurador la obligación de pago de las prestaciones pactadas⁴⁷.

Tal aseveración, de cualquier modo, ha de ser convenientemente contrastada. Esto es, hay que dilucidar si realmente todos los supuestos de inadecuación resultan imputables al tomador del seguro o si, en algunos casos, puede atribuirse semejante estado de cosas a la entidad aseguradora, con la consecuente obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados por semejante conducta. Adviértase, al efecto, que no se trataría de la responsabilidad nacida del eventual incumplimiento de obligaciones propias de la relación jurídica aseguradora —como, por ejemplo, la negativa al aseguramiento de determinados trabajadores

⁴⁵ Dicha insuficiencia se producirá, con carácter general, en relación con el contrato de seguro y vendrá causada tanto por la propia delimitación del colectivo asegurable como por el incumplimiento de la obligación de tramitar las oportunas altas en el seguro. Véanse, entre otras, SSTS (Social), de 11 de mayo de 1998 (RJ 4644), de 12 de febrero de 1998 (RJ 1803), de 2 de febrero de 1998 (RJ 3250), de 22 de julio de 1996 (RJ 6377) y de 29 de marzo de 1982 (RJ 2195).

⁴⁶ YANINI, *op. cit.*, pp. 318-328, al referirse a la responsabilidad del empresario como tomador en los casos de insuficiencia del seguro concertado. Así, por ejemplo, en el caso contemplado en la STS (Social), de 4 de mayo de 1995 (RJ 3745), consistente en la condena al empresario al pago de la indemnización pactada en convenio colectivo como mejora voluntaria para el caso de invalidez, sin apreciar la existencia de responsabilidad alguna de la aseguradora como consecuencia de la expresa exclusión en la póliza de la cobertura de las enfermedades profesionales.

⁴⁷ YANINI, *op. cit.*, p. 318.

en contravención de lo dispuesto en la póliza—, sino de la ocasionada por la ausencia de absoluta concordancia entre los términos del compromiso por pensiones y los del contrato de seguro concertado al efecto, de suerte que la imputación de dicha responsabilidad acarrearía que las obligaciones a cargo de la entidad aseguradora coincidieran, en su vigencia y contenido, con las previstas en el correspondiente compromiso por pensiones.

La solución del problema debatido se ha visto enturbiada por el solapamiento que en ocasiones se aprecia entre las relaciones derivadas del contrato de seguro y las nacidas del compromiso por pensiones, sobre las que no se establece una nítida distinción, a lo que no resulta ajeno un desmedido propósito tutivo de los trabajadores, cuyos intereses obtienen generalmente una mejor satisfacción en los supuestos examinados haciendo recaer la condición de deudor de las prestaciones pactadas —del modo recogido en el compromiso por pensiones— sobre el asegurador en lugar del empresario. El principal argumento empleado como fundamento de la postulada responsabilidad de aquél descansa en un pretendido deber de diligencia por cuya virtud el asegurador está obligado a conocer el contenido del compromiso por pensiones en orden a recogerlo adecuadamente en la póliza de seguro. En este sentido se indica que la profesionalidad del asegurador permite presumir que se encuentra al corriente, al concertar el contrato, de los antecedentes y motivaciones de la póliza, por lo común consistentes en un convenio colectivo antecedente⁴⁸.

Fácilmente se comprende que el planteamiento descrito descargaría, de una manera casi general, en la entidad aseguradora la responsabilidad derivada de la inadecuación entre el seguro y el compromiso por pensiones en el momento de la celebración del mencionado contrato. Así las cosas, la responsabilidad empresarial nacida de semejante desajuste quedaría constreñida a la omisión del aseguramiento debido de determinados trabajadores, a los que no se da oportunamente de alta, o a la inadaptación del contenido de la póliza a las modificaciones experimentadas por el compromiso por pensiones —v.gr., en la hipótesis usual de aumento de las contingencias cubiertas o de las sumas aseguradas— durante la vigencia de la relación aseguradora. En este último caso la responsabilidad del empresario tiene su fundamento directo en el incumplimiento de la obligación de adaptar las condiciones del contrato de seguro a las variaciones de los compromisos establecidas mediante acuerdo colectivo o disposición equivalente con posterioridad a la formalización del contrato (art. 27.3, párr. 2.º, RICP).

Sin embargo, la tesis expresada ha de ser necesariamente matizada, toda vez que conduciría a una desmesurada responsabilidad de los aseguradores carente de fundamento preciso, con el consiguiente desequilibrio contractual. En nuestra opinión, es la conducta desplegada por dichos sujetos durante la formación del contrato —y no la vaga idea de una pretendida falta de diligencia— el dato que permite imputarles una eventual responsabilidad en el supuesto exa-

⁴⁸ YANINI, *op. cit.*, pp. 280-283.

minado. Lo que se postula, al cabo, es un atento análisis del propio *iter contractual* a fin de ponderar el comportamiento observado por las partes. Así las cosas, nos parece que la responsabilidad del asegurador debería quedar circunscrita a aquellos casos en los que el candidato a tomador realiza una solicitud de seguro en la que manifiesta el deseo de concluir un contrato cuyo contenido se ajuste a las estipulaciones recogidas en el correspondiente compromiso por pensiones. Sentado lo anterior, resultaría palmaríamente contrario a las exigencias de la buena fe —especialmente presentes en el contrato analizado— que la posterior propuesta de seguro presentara algún tipo de insuficiencia —no advertida convenientemente al futuro tomador— en relación con el contenido del correspondiente compromiso por pensiones cuyo conocimiento se facilitó oportunamente al asegurador. En la tesisura descrita el fundamento de la responsabilidad del asegurador —que de otro modo habría de recaer sobre el tomador del seguro, como parte deudora del compromiso por pensiones— descansaría en el principio general según el cual los contratos obligan no sólo al cumplimiento de lo pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe (art. 1.258 CC)⁴⁹.

El criterio adoptado recorta considerablemente el ámbito de responsabilidad del asegurador, dado que no cabe exigirle que realice —en todo caso y por propia iniciativa, sin la previa indicación del presunto tomador— una cuidadosa labor de averiguación de los antecedentes del contrato de seguro solicitado por un empresario a favor de sus trabajadores en aras de la precisión del contenido de la relación aseguradora. Dicha conducta excede con creces, en nuestra opinión, la requerida por la buena fe en la fase de formación del contrato de seguro, máxime cuando dicho vínculo no tiene por qué traer causa necesariamente de un acuerdo entre los mencionados sujetos, cual sucede en el caso de que las obligaciones asumidas en el ámbito de la previsión social laboral deriven de una decisión unilateral del empresario. Por lo demás, la conclusión alcanzada encuentra apoyo en la previsión reglamentaria según la cual «*las obligaciones de la entidad aseguradora vendrán determinadas por lo establecido en el contrato de seguro en cada momento y en tanto no se modifique*» (art. 27.3, párr. 3.^º, RICP)⁵⁰.

⁴⁹ Sobre el tema, en general, DE LOS MOZOS, *El principio de la buena fe*, Barcelona, 1965, pp. 124-128 y 171-183.

⁵⁰ Una ilustrativa muestra del reflejo de la cuestión examinada en la propia jurisprudencia se encuentra en la STS, Social, de 23 de julio de 1998 (RJ 7061, cuya doctrina sigue la STS, Social, de 5 de mayo de 1999, RJ 2749). El litigio versaba sobre la cantidad que debía abonarse a un trabajador accidentado en el supuesto de incapacidad permanente total: en concreto, se planteaba si quien se hallaba en la situación descrita había de percibir la integridad de la suma asegurada prevista en el convenio colectivo —tres millones de pesetas— o sólo una parte de ella de acuerdo con las especificaciones del contrato de seguro concertado al efecto —veinticinco mil ochocientas pesetas—. Advertido el desajuste existente entre el convenio colectivo y la póliza de seguro, con la consecuente incidencia en el importe de la prestación del asegurador, el Tribunal Supremo se inclinó por atribuir la responsabilidad de semejante estado de cosas a la entidad aseguradora, al estimar que estaba en mejores condiciones de advertir el error padecido por su actividad habitual en el tráfico mercantil del ramo del seguro, sin que resultara conceible que ignorase el tenor literal del convenio colectivo.

Por su parte, una situación bien distinta de la examinada se aprecia respecto de los planes de pensiones. En efecto, a diferencia de lo que sucede en la concertación del contrato de seguro, los trabajadores pueden ejercer una considerable influencia en relación con el contenido del plan de pensiones, de modo que sus especificaciones se ajusten plenamente al contenido del compromiso por pensiones. Al efecto ha de tenerse en cuenta que, si bien la condición de promotor recae sobre el empresario (art. 4.1 a) LPFP), quien como tal habrá de elaborar el proyecto inicial del plan de pensiones, no puede pasar por alto que dicho sujeto debe instar igualmente la constitución de una comisión promotora con los potenciales partícipes —los propios empleados (art. 4.1 a) LPFP)— que estará formada y operará de conformidad con las normas dictadas para la Comisión de Control de un Plan de Pensiones (art. 9.1 LPFP). La remisión efectuada implica que en la mencionada comisión promotora haya de reservarse la mayoría absoluta a la representación de los potenciales partícipes (*ex art. 7.3 LPFP; en relación con los planes de pensiones del sistema de empleo de promoción conjunta, art. 76.3 c) RPFP*), lo que tiene particular importancia si se repara en el dato de que la comisión promotora se encuentra facultada para adoptar los acuerdos que estime oportunos a fin de ultimar y ejecutar el contenido del proyecto (art. 9.2 LPFP). Semejante estado de cosas permitiría cuestionar —al menos, en línea de principio y a diferencia de lo que acontece cuando se procede a la celebración de un contrato de seguro— la exigencia de eventuales responsabilidades al empresario como consecuencia de las discordancias existentes entre el contenido del oportuno compromiso por pensiones y las especificaciones

A la resolución comentada se formuló un atinado voto particular (por el Excmo. Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete, al que se adhirió el Excmo. Sr. D. Pablo Cachón Blanco), en el que se encierra una argumentación muy similar a la empleada por nosotros en orden al adecuado deslinde entre las relaciones derivadas del compromiso por pensiones y las nacidas del contrato de seguro que lo instrumente. Por su indiscutible interés, seguidamente se reproduce el texto del referido voto particular, cuya tesis compartimos: «*La aseguradora no está obligada por el convenio colectivo, pues éste limita sus efectos a los trabajadores y al empresario incluidos en su ámbito de aplicación (art. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores). Sus obligaciones son únicamente las que derivan de la póliza y éstas son las que ha aceptado y las que impone el fallo recurrido. No debe además olvidarse que el contrato de seguro es un negocio jurídico que, aunque se funda en un principio de aleatoriedad en cuanto a la actualización del riesgo, parte también, por su carácter oneroso, de una equivalencia entre la posible prestación del asegurador y la prestación actual del tomador del seguro (prima), de forma que el importe de ésta se corresponde con el riesgo cubierto. Si el empresario no ha cubierto la totalidad del riesgo a asegurar (supuesto típico del infraseguro), reduciendo así su contraprestación, sobre él recae la correspondiente responsabilidad, que no puede desplazarse a la aseguradora que se ha limitado a concertar la cobertura correspondiente con la prestación acordada y que, desde luego, no estaba obligada a controlar que la póliza que ha acordado el tomador del seguro se corresponde a la totalidad del riesgo asumido por éste.*

Distinto es el caso en el que se invoca lo dispuesto en el convenio colectivo del que trae causa el contrato de seguro como consecuencia de la existencia de dudas sobre el ámbito de cobertura de la póliza, generalmente producidas por la ambigüedad de su propio contenido. En la hipótesis enunciada se plantea propiamente un problema interpretativo, que debe resolverse mediante la prevalencia de la intención de las partes (art. 1282 CC) —designio generalmente consistente en que el contrato de seguro refleje lo acordado en el compromiso por pensiones— y la aplicación del principio *contra stipulatorem* en la interpretación de las cláusulas oscuras (art. 1288 CC). Así se procedió, por ejemplo, en el supuesto contemplado en la STS, Social, de 21 de marzo de 1997 (RJ 2611).

del plan de pensiones formalizado a fin de articular las obligaciones nacidas de aquél.

Un estado de cosas similar se aprecia en lo concerniente a la adaptación de las especificaciones de un plan de pensiones a las alteraciones experimentadas por el compromiso por pensiones, toda vez que la competencia para la modificación del plan se atribuye a su Comisión de Control y viene circunscrita al supuesto de que se plantee, como consecuencia de la revisión del sistema financiero y actuarial del plan, la necesidad o conveniencia de introducir variaciones en las aportaciones y contribuciones, en las aportaciones previstas, o en otros aspectos con incidencia en el desenvolvimiento financiero-actuarial (art. 9.5 LPFP)⁵¹. La circunstancia expuesta explica la aprobación de una disciplina específica sobre el particular relativa a los planes que instrumenten compromisos por pensiones, respecto de los cuales se admite que sus especificaciones puedan prever la obligación de la Comisión de Control del Plan de proceder a la modificación de aquéllas, conforme a la normativa aplicable, adaptándolas de inmediato a alteraciones de los compromisos acordadas mediante acuerdo colectivo de eficacia general con posterioridad a la formalización del plan. De otro modo, la autonomía colectiva resultaría por sí sola insuficiente para la modificación del contenido de un plan de pensiones del sistema de empleo, la cual habría de ajustarse a la disciplina específica contenida en la LPFP y en su desarrollo reglamentario⁵². La fecha de efecto para el plan de pensiones de las referidas modificaciones se determinará según lo previsto en las especificaciones del plan con carácter general o, en su defecto, en el acuerdo colectivo (art. 3.1, párr. 3.º, RICP).

5. Los compromisos por pensiones y la Seguridad Social

5.1. Consideraciones generales

Los compromisos por pensiones se ordenan, como es sabido, al reconocimiento de determinadas prestaciones como consecuencia del acaecimiento de ciertos eventos relativos a la vida e integridad física de los trabajadores. Dicha circunstancia permite apreciar, desde la perspectiva funcional adoptada, una notoria y acusada similitud con la acción protectora dispensada por el régimen público de Seguridad Social, lo cual exige precisar las relaciones existentes entre uno y otro instrumento de previsión. Para ello resulta necesario, en primer término, el análisis del modelo constitucional de Seguridad Social, a fin de trazar el marco jurídico en el que han de desenvolverse los denominados sistemas complementarios de previsión. Ulteriormente, descendiendo al examen del régimen

⁵¹ Sobre el tema, LA CASA, *op. cit.*, pp. 205-207.

⁵² MONEREO, *Los planes...*, *cit.*, pp. 101-104.

legal propio de la Seguridad Social, se acometerá el examen del instituto de las mejoras voluntarias de las prestaciones, en una de cuyas modalidades encuentran cabida los compromisos por pensiones, en los términos que más adelante se dirán. Finalmente, la caracterización de los compromisos por pensiones como especie del género constituido por las mejoras directas demanda el adecuado deslinde de sus respectivos régimenes jurídicos.

5.2. *El modelo constitucional de Seguridad Social*

El examen de las relaciones existentes entre los compromisos por pensiones —y, en particular, los institutos jurídicos mediante los que se articulan— y la Seguridad Social ha de tener como inexcusable punto de partida la recta inteligencia de lo dispuesto en el artículo 41 CE, en el que se contiene el modelo constitucional de Seguridad Social. De su exégesis concluye la doctrina que se ha diseñado un sistema mixto, caracterizado por la existencia de dos niveles: el asistencial y el contributivo. El primero, inequívocamente recogido en el precepto comentado, posee un carácter universal o general y se distingue por el otorgamiento de prestaciones de servicios o económicas a fin de garantizar un nivel mínimo de subsistencia a todos los ciudadanos, con una financiación mediante aportaciones del Estado al Presupuesto de la Seguridad Social (art. 86.2, párr. 1.º, TRLGSS). Tienen naturaleza no contributiva las prestaciones y servicios de asistencia sanitaria incluidas en la acción protectora financiada con cargo al Presupuesto de la Seguridad Social y los correspondientes a los servicios sociales, salvo que se deriven de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; las pensiones no contributivas por invalidez y jubilación; los complementos a mínimos de las pensiones de la Seguridad Social y las asignaciones de la Seguridad Social por hijo a cargo (art. 86.2 b) TRLGSS).

Por su parte, el segundo de los estadios reseñados carece de reconocimiento constitucional explícito, si bien existen indicios en la propia CE de que el factor profesional ha sido también tenido en consideración (arts. 25, 41 y 42 CE y STC 134/1987, de 21 de julio). Este nivel contributivo se caracteriza por la concesión de prestaciones sustitutivas de rentas de acuerdo con las condiciones singulares de afiliación y cotización y se financia principalmente por medio de las cuotas de las personas obligadas —empresarios y trabajadores—, a las que se añaden las cantidades recaudadas en concepto de recargos, sanciones u otras de naturaleza análoga; los frutos, rentas o intereses y cualquier otro producto de los recursos patrimoniales y, en fin, cualesquiera otros ingresos, así como, en su caso, las aportaciones del Estado que se acuerden para atenciones específicas (art. 86.2, párr. 1.º, TRLGSS)⁵³. Poseen naturaleza contributiva las prestaciones

⁵³ En el sentido expresado, entre otros, ALARCÓN y GONZÁLEZ ORTEGA, *Compendio de Seguridad Social*, 4.^a ed., Madrid, 1991, pp. 47-50; ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, pp. 49-50; MONEREO, «Ins-

económicas de la Seguridad Social, con excepción de las señaladas anteriormente como prestaciones de naturaleza universal, así como la totalidad de las prestaciones derivadas de las contingencias de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (art. 86.2 a) TRLGSS).

En el marco descrito, el inciso final del artículo 41 CE añade que «*la asistencia y prestaciones complementarias serán libres*». Del mencionado precepto se deduce que, desde un punto de vista subjetivo, no hay obstáculo para que voluntariamente mejoren su protección las personas incluidas en el campo de aplicación de la Seguridad Social, a lo que se añade que, desde una perspectiva objetiva, la referida protección adicional puede ser estrictamente complementaria o autónoma. Esta segunda nota resultará predicable de los casos en que, supuesto que el régimen público de la Seguridad Social no posee carácter universal, los colectivos excluidos —o no incluidos aún— organicen su propio régimen de protección suplementario, respecto de alguno o algunos de los riesgos que generalmente cubre la Seguridad Social, a lo cual nada se opone en el régimen vigente sobre la materia. Dícese, por lo demás, que el precepto constitucional prevé una fórmula abierta para estas medidas protectoras complementarias, tanto en su establecimiento como en su gestión. Lo primero se refiere a la voluntariedad como nota básica; lo segundo a que la posibilidad de que sean objeto de aseguramiento y gestión privados no quiere decir, sin embargo, que las prestaciones complementarias sean necesaria y estrictamente privadas⁵⁴.

De lo expuesto puede concluirse, siguiendo una autorizada opinión, que la obligación establecida para los poderes públicos de mantener un régimen público de Seguridad Social no supone que dicho régimen sea monopolista, impiadiendo la actividad de la iniciativa privada en este campo, actividad que no será propiamente concurrencial sino complementaria —en sentido amplio— respecto a él⁵⁵. Sin embargo, este planteamiento no puede llevar a afirmar la consagración constitucional de un pretendido *tercer nivel complementario de Seguridad Social* a cargo de la iniciativa privada; por el contrario, ha de estimarse que el artículo 41 *in fine* CE alude a prestaciones aisladas que pueden venir, pero no

trumentación jurídica e institucional de los Planes y Fondos de Pensiones» (I), REDT, n.º 40, 1989, pp. 635-639; RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, «Pensiones contributivas y pensiones complementarias privadas», RL, 1988-II, p. 4, y SUÁREZ, «La Seguridad Social y la Constitución de 1978», PEE, n.º 12-13, p. 125. Para una amplia información sobre el estado de la cuestión, SÁNCHEZ URÁN, *Seguridad Social y Constitución*, Madrid, 1995.

⁵⁴ ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, pp. 527-531.

⁵⁵ ALARCÓN y GONZÁLEZ ORTEGA, *op. cit.*, p. 49. Para estos autores, aun cuando las prestaciones complementarias no han de tener necesariamente carácter privado —pues el término «libre» no equivale a «privado» (así, entre otros, BARRADA, «Los derechos de Seguridad Social en la Constitución Española», RSS, n.º 2, 1979, pp. 65-66; PALOMEQUE, «Los derechos a la Seguridad Social y a la salud», en VV.AA., *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución*, Madrid, 1980, p. 330; MONEREO, «Instrumentación jurídica...» (I), cit., p. 596, nota 10, y 644)—, el artículo 38 CE impide afirmar la vigencia de un monopolio estatal en dicho ámbito (a esta opinión se suma MONEREO, *op. cit. supra*, pp. 596, nota 11, y 644; en parecidos términos, GARCÍA BECEDAS, «La Seguridad Social complementaria en España» —en VVAA., III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social—, Valencia, 1993, pp. 30-33).

necesariamente, a sumarse a un diseño de acción protectora pública previamente existente, completo y suficiente⁵⁶. En este sentido se indica, con especial insistencia, que se trata de una protección adicional, no alternativa ni sustitutiva de la ofrecida por el régimen público de Seguridad Social, al que ha de atribuirse un carácter prevalente⁵⁷.

5.3. Las mejoras voluntarias de la Seguridad Social

Sentado el marco genérico en el que se desenvuelven las relaciones de los distintos sistemas de previsión social complementaria con el régimen público de Seguridad Social, restan por precisar las particularidades que se presentan cuando aquellos institutos vienen a instrumentar compromisos por pensiones contraídos en el ámbito laboral. A tal fin ha de tenerse en cuenta el principio general según el cual «*la modalidad contributiva de la acción protectora que el Sistema de la Seguridad Social otorga a las personas comprendidas en el apartado 1 del artículo 7 de la presente Ley podrá ser mejorada voluntariamente en la forma y condiciones que se establezcan en las normas reguladoras del Régimen General y de los Regímenes Especiales*» (art. 39.1 TRLGSS). Dicha previsión alude al instituto de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social, cuya estrecha relación con la materia que nos ocupa justifica sobradamente la somera indicación de su concepto y notas características.

Señállase, al efecto, que las mejoras voluntarias pueden definirse como aquellas obligaciones empresariales derivadas de la propia voluntad empresarial o fruto de la negociación colectiva que tienen como objeto complementar la acción protectora otorgada por el sistema público de Seguridad Social⁵⁸. El instituto examinado goza de una amplia difusión en el ámbito de las relaciones laborales, como demuestra el elocuente dato de que la gran mayoría de los convenios colectivos recogen, con una amplia variedad de formas, mejoras voluntarias de la Seguridad Social, entre las cuales alcanzan un mayor número las referidas a la prestación por incapacidad temporal⁵⁹. En cuanto a su regulación, la norma anteriormente trans-

⁵⁶ ALARCÓN y GONZÁLEZ ORTEGA, *op. cit.*, pp. 49-50, y BARCELÓN, «Ámbito material de los planes y fondos de pensiones y su dimensión competencial», RL, 1998-II, pp. 706-708. En esta línea se señala que el artículo 41 CE únicamente consagra la libertad de previsión complementaria de la acción protectora que dispensa el sistema de Seguridad Social (MONERO, «Instrumentación jurídica...» (I), cit., p. 639).

⁵⁷ ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, p. 530. En consonancia con la exégesis realizada del modelo constitucional de Seguridad Social, el artículo 1.2 LPFP señala que las prestaciones de los planes de pensiones «...no serán, en ningún caso, sustitutivas de las preceptivas en el régimen correspondiente de la Seguridad Social, teniendo, en consecuencia, carácter complementario o no de aquéllas». Precisamente la armonización de la LPFP con el artículo 41 CE aparece convenientemente destacada en la Exposición de motivos de aquélla, al igual que en la Memoria que acompañó al Proyecto.

⁵⁸ DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 252, quienes recogen, asimismo, otros conceptos doctrinales del instituto examinado.

⁵⁹ Así, DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 274.

crita establece una distinción entre las mejoras relativas al régimen general, cuya disciplina viene esencialmente recogida en los artículos 191 a 194 TRLGSS, y las concernientes a alguno de los regímenes especiales, lo que determina la aplicación de la normativa propia que en cada caso corresponda. Mas comoquiera que, por diversas razones, sólo los regímenes especiales agrario y de autónomos establecen un tratamiento específico de las mejoras voluntarias⁶⁰, la exposición que sigue se centrará en el primero de los regímenes mencionados.

El amejoamiento de la acción protectora dispensada por el régimen público podrá efectuarse bien de una manera directa, bien mediante el establecimiento de tipos de cotización adicionales (art. 191.1 TRLGSS). Sólo el primero de los institutos enunciados —las denominadas mejoras directas de las prestaciones— será objeto de nuestra atención, toda vez que el segundo de ellos, aun cuando de establecimiento voluntario, viene a incardinarse, en lo tocante a la gestión, dentro del régimen público de Seguridad Social, lo que incide decisivamente en la naturaleza jurídica de esta clase de mejora. Por lo demás, a la circunstancia apuntada se añade otra de orden práctico, ya que se trata de una mejora voluntaria que ha quedado inédita como consecuencia de los rigurosos requisitos exigidos en la normativa legal y reglamentaria para su aplicación⁶¹.

En relación con la materia acotada se consagra, como principio general, la posibilidad de que los empresarios mejoren directamente las prestaciones de la Seguridad Social, costeándolas a su exclusivo cargo. Por excepción, y previa aprobación del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, podrá establecerse una aportación económica a cargo de los trabajadores siempre que se les faculte para acogerse o no, individual y voluntariamente, a las mejoras concedidas por los empresarios con tal condición (art. 192.1 TRLGSS). El reconocimiento de las mejoras podrá realizarse de modo unilateral por parte de los empresarios o a través del correspondiente contrato de trabajo o de la negociación colectiva, lo que permite reproducir en este punto las consideraciones vertidas con anterioridad sobre el origen de los compromisos por pensiones.

En cuanto a su contenido, las mejoras examinadas ofrecen una variada tipología, en la que se distinguen dos grandes categorías: de un lado, la mejora directa de las prestaciones del régimen general —o del especial; de todas o de alguna— para los incluidos dentro de su ámbito de aplicación —por ejemplo,

⁶⁰ Señalan ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, p. 532, que, en lo concerniente a la mejoras voluntarias de las prestaciones, la disciplina de los regímenes especiales de Seguridad Social o remiten sin más al régimen general explícita o implícitamente; o remiten a él con referencia adicional vaga a normas especiales para el régimen especial, en ningún caso dictadas; o no prevén en absoluto que las mejoras voluntarias existan.

⁶¹ Así, ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, p. 538, y DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 267. Dicha afirmación se basa fundamentalmente en la experiencia contrastada durante la vigencia de LGSS de 1974; en la actualidad el artículo 194 TRLGSS se limita a precisar que «el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a instancia de los interesados, podrá aprobar cotizaciones adicionales efectuadas mediante el aumento del tipo de cotización al que se refiere el artículo 107, con destino a la revalorización de las pensiones u otras prestaciones periódicas ya causadas y financiadas con cargo al mismo o para mejorar las futuras».

pensiones de jubilación, invalidez permanente y muerte o supervivencia derivadas de cualquier riesgo...—, que viene a constituir una cobertura voluntaria de naturaleza complementaria a la dispensada con carácter obligatorio y básico por el régimen público⁶²; de otro, la mejora de la protección de las mismas contingencias, pero a través de prestaciones diversas en su naturaleza y carácter —por ejemplo, entrega de una cantidad alzada al tiempo de la jubilación o por invalidez permanente⁶³— o mediante la protección de otras contingencias —por ejemplo, la muerte del cónyuge y otros familiares— que otorgan una cobertura voluntaria y autónoma de la ofrecida por el régimen público⁶⁴.

A pesar de su origen voluntario, las mejoras directas devienen obligatorias una vez concedidas, en los términos de la concesión misma, ya que cuando un trabajador haya causado el derecho a la mejora de una prestación periódica, ese derecho no podrá ser anulado o disminuido, si no es de acuerdo con las normas que regulan su reconocimiento (art. 192.2 TRLGSS). El extremo enunciado constituye una de las cuestiones más controvertidas del régimen jurídico de las mejoras voluntarias, toda vez que, a pesar de la remisión realizada, la disciplina vigente no contiene ordenación alguna de la materia. Por lo demás, las repercusiones en el plano económico de la modificación o supresión de las mejoras voluntarias no requieren particular encarecimiento.

En aras de procurar un mejor entendimiento del problema examinado, conviene realizar una distinción en razón del origen de las mejoras. En este sentido cabe señalar, respecto de las concedidas unilateralmente por el empresario, que adquieren el carácter de condición más beneficiosa incorporada al contrato de trabajo, de cuyo contenido forman parte; de ahí que, en consecuencia, no puedan ser suprimidas o modificadas unilateralmente por el empresario tras su concesión, pues tales actos requieren la aceptación por el trabajador o la compensación de la mejora por vía de neutralización⁶⁵. Por su parte, de las mejoras voluntarias establecidas mediante la negociación colectiva se presta una especial atención a las introducidas mediante un convenio colectivo y se indica, al efecto, que únicamente cabe la supresión o modificación de aquéllas si no se han consolidado en relación con el momento en que se haya producido el hecho cau-

⁶² Sobre esta clase de mejoras se ha destacado que suelen referirse a las contingencias, por una parte, de incapacidad temporal —las más usuales, cuyo contenido consiste por lo común en un subsidio— y, por otra, de invalidez permanente, jubilación —incluso anticipada—, muerte y supervivencia —bastante escasas y articuladas generalmente mediante complementos a las prestaciones del régimen público— (DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 260, con una amplia información sobre el asunto).

⁶³ En este sentido se indica que las mejoras directas de carácter autónomo se centran en las contingencias enunciadas en el texto y consisten generalmente en el pago de una indemnización a tanto alzado una vez acaecido el hecho causante (DEL REY y GALA, *op. cit.*, pp. 262-265, con una completa noticia sobre el particular).

⁶⁴ ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, pp. 536-537. En cambio, para DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 259, las mejoras voluntarias sólo pueden referirse a determinadas prestaciones: en concreto, a las que integran la acción protectora dispensada por el régimen público.

⁶⁵ ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, p. 533. A lo que creemos, otro tanto puede predicarse, en líneas generales, en relación con las mejoras pactadas en los contratos individuales de trabajo.

sante de la contingencia objeto de mejora, a lo que se agrega que tales alteraciones únicamente pueden producirse durante la vigencia del convenio que creó las mejoras de acuerdo con las reglas contenidas en él⁶⁶.

En otro orden de cosas, por lo que concierne al carácter de las mejoras voluntarias, la disciplina vigente previene que, una vez establecidas, forman parte, a todos los efectos, de la acción protectora de la Seguridad Social (art. 1.3 OM de 28 de diciembre de 1966). En este sentido se indica que la mejora voluntaria es Seguridad Social con independencia del modo en que aquélla se encuentre articulada —gestión directa, contrato de seguro...—. Sentada esta declaración de principio sobre la naturaleza jurídica de las mejoras voluntarias, la cuestión se complica a la hora de la determinación del alcance que ha de concederse a la mencionada integración, lo cual incide de manera especial en lo concerniente a la aplicación de las normas reguladoras de la Seguridad Social sobre el instituto examinado. En relación con el extremo apuntado no conviene olvidar que, a pesar de la declaración normativa, las mejoras constituyen prestaciones de acción asistencial empresarial, de carácter voluntario, vinculadas al contrato de trabajo⁶⁷, lo que impide que la asimilación realizada revista carácter absoluto. Sobre este punto viene a concluirse, en resumidos términos, que dicha asimilación se limita a la aplicación de la disciplina propia de la Seguridad Social a determinados aspectos de las mejoras directas, esencialmente consistentes en la definición de la contingencia objeto de protección, la determinación del hecho causante, el plazo de prescripción de acciones y los órganos jurisdiccionales competentes para el conocimiento de las cuestiones litigiosas sobre la materia⁶⁸.

Finalmente, la culminación del cuadro esbozado, aun a grandes trazos, requiere la indicación de que, en lo tocante a la gestión de las mejoras directas, se

⁶⁶ ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, pp. 533-534. Ampliamente sobre la cuestión, DEL REY y GALA, *op. cit.*, pp. 289-301, para los cuales excepcionalmente el convenio colectivo podría afectar a quienes disfrutan de un derecho derivado del contrato de trabajo tras la extinción de dicha relación en los casos en que la reducción o neutralización operada posea unas mínimas condiciones de razonabilidad y proporcionalidad —por ejemplo, la propia supervivencia de la empresa— y no se creen situaciones de indefensión para los colectivos afectados (*vid.*, sobre el tema, VALDÉS, «Mejoras voluntarias de la Seguridad Social y negociación colectiva concessiva: los términos de un debate», RL, n.º 4, 2000, pp. 1-13). De cualquier modo —agregamos por nuestra parte— semejante situación no podrá plantearse en los casos en que las prestaciones correspondientes sean satisfechas por un tercero, toda vez que tales obligaciones no son objeto de la negociación colectiva.

En el caso de que las mejoras voluntarias se encuentren recogidas en pactos colectivos distintos del convenio, el régimen jurídico aplicable a la modificación y supresión de aquéllas será, en principio, el propio de los contratos establecido en el Código Civil.

Finalmente no se puede pasar por alto que la jurisprudencia admite que en caso de circunstancias nuevas e imprevistas —y con independencia del acto de creación de la mejora— el empresario pueda suprimir o modificar unilateralmente las mejoras voluntarias, lo que no constituye sino una aplicación a la materia examinada del principio *rebus sic stantibus* (ampliamente, DEL REY y GALA, *op. cit.*, pp. 299-301).

⁶⁷ DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 273.

⁶⁸ ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, pp. 534-536. En general, las mejoras directas de las prestaciones son consideradas ajenas a la Seguridad Social (así, por ejemplo, MARTÍN VALVERDE, *Las mejoras voluntarias de Seguridad Social*, Sevilla, 1970, pp. 77-78, y ALARCÓN y GONZÁLEZ ORTEGA, *op. cit.*, pp. 134-135).

reconoce al empresario un derecho de opción —si bien ha de matizarse en los términos que seguidamente se expondrán— entre el sostenimiento por sí mismo de aquéllas —esto es, mediante la satisfacción con sus propios fondos de las prestaciones convenidas— o a través de la Administración de la Seguridad Social, fundaciones laborales, montepíos y mutualidades de previsión social o entidades aseguradoras de cualquier clase (art. 193.1 TRLGSS), a lo que debe añadirse que las mejoras directas pueden igualmente articularse, en relación con determinadas contingencias (art. 8.6 LPFP), mediante el instituto de los planes y fondos de pensiones. En este sentido se señala que las fórmulas más comúnmente utilizadas son la gestión por el propio empresario —a su exclusivo cargo— y, cada vez con una mayor frecuencia, el seguro colectivo laboral⁶⁹.

5.4. Las mejoras directas de la Seguridad Social y los compromisos por pensiones

Una vez llegados a este punto del discurso desarrollado, existen, a lo que creemos, elementos suficientes para precisar con una cierta claridad la interrelación existente entre los compromisos por pensiones y la denominada Seguridad Social voluntaria, lo que constituye el propósito principal de la indagación realizada en el presente apartado.

En este sentido cabe afirmar, a modo de declaración de principio, que los compromisos por pensiones merecen la calificación de mejoras directas de las prestaciones, en cuanto que aquéllos —del modo en que se encuentran regulados en la disposición adicional primera LPFP y en el RICP— vienen a constituir una especie dentro del género integrado por las mejoras voluntarias de la acción protectora dispensada por el régimen público de Seguridad Social. De la aseveración realizada se colige que la disciplina de los compromisos por pensiones posee el carácter de régimen especial de determinadas mejoras voluntarias, las cuales quedan igualmente sometidas —como no podía ser de otra manera— a la regulación general de la materia —esencialmente recogida en el TRLGSS y disposiciones de desarrollo— en la medida en que no resulte incompatible con la referida disciplina particular. Adviértase, al efecto, que dicho régimen especial es posterior en el tiempo a la regulación general de las mejoras voluntarias.

Del marco normativo trazado se desprende que las previsiones contenidas en la disposición adicional primera LPFP —así como en su desarrollo reglamentario— sobre el modo de instrumentación de los compromisos por pensiones prevalecen sobre el régimen general que sobre las maneras de gestión de las mejoras directas se establece en el artículo 193.1 TRLGSS. No es que este último precepto se encuentre derogado por aquél, sino que únicamente resulta inaplicable a las mejoras directas consistentes en prestaciones dinerarias referidas a las contingencias recogidas en el artículo 8.6 LPFP, dado que existe una norma especial

⁶⁹ DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 277.

sobre la materia cuyo contenido resulta incompatible con la disciplina general. Por consiguiente, queda vedado a los empresarios la realización por sí mismos de las mejoras directas de las prestaciones en forma de capital, renta o mixtas que se refieran a determinadas circunstancias —jubilación o situación asimilable, invalidez permanente, total, absoluta y gran invalidez y muerte— como consecuencia de la prohibición de los fondos internos —con las salvedades previstas en el apartado segundo de la disposición transitoria decimocuarta LOSSP, desarrollada en los artículos 38 a 41 RICP— establecida por medio de la disposición adicional primera LPFP, en la redacción dada por la disposición adicional undécima LOSSP⁷⁰.

Sentadas las anteriores premisas, queda por dilucidar si el régimen general de las mejoras voluntarias resulta aplicable —con las condiciones y límites expresados— de manera indiscriminada al conjunto de relaciones derivadas de los compromisos por pensiones o si, por el contrario, dicha aplicación se refiere, en puridad, a ciertos aspectos del régimen de los mencionados compromisos. En torno a la cuestión debatida ha de partirse del incuestionable dato de que el régimen previsto sobre el instituto examinado se centra esencialmente en el modo en que ha de procederse a la articulación de las obligaciones adquiridas por los empresarios en el campo de la previsión social laboral. Ése es el objeto prácticamente exclusivo de la regulación legal, si bien en el desarrollo reglamentario se aprecia un tratamiento más amplio de la figura de los compromisos por pensiones (arts. 1 a 7 RICP). Por lo demás, el principio general de exteriorización sentado en la propia disposición adicional primera LPFP trae como corolario el nacimiento de un cúmulo de relaciones jurídicas —las producidas por el correspondiente contrato de seguro o plan de pensiones— que se añaden a las que se originan del propio compromiso por pensiones, al que ha de atribuirse la condición de auténtica fuente de la que derivan las obligaciones de previsión contraídas por los empresarios con el personal de la empresa.

Precisamente la distinción —anteriormente trazada— de ese doble plano de relaciones jurídicas es lo que permite realizar un adecuado planteamiento de la cuestión examinada. En este sentido nos parece que, en líneas generales, el régimen de las mejoras voluntarias incide ampliamente en el ámbito de las relaciones nacidas del compromiso por pensiones aisladamente considerado; esto es, las normas propias de la denominada Seguridad Social voluntaria —así como, de modo especial, las que integran el sector del Ordenamiento conocido como De-

⁷⁰ De este modo la gestión directa de las mejoras voluntarias queda circunscrita a aquellas contingencias y prestaciones distintas de las contenidas en el artículo 8.5 y 6 LPFP, entre las que descuellan las consistentes en prestaciones temporales por incapacidad transitoria y desempleo (ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, pp. 537-538). Semejante estado de cosas puede acarrear, en la práctica, la desaparición de determinadas fórmulas de mejoras voluntarias, tales como los premios por jubilación o las indemnizaciones a tanto alzado por otras contingencias, cuya instrumentación mediante contratos de seguro o planes de pensiones puede resultar poco factible en razón de su carácter simbólico —por ejemplo, una o dos mensualidades de sueldo o una escasa cantidad de dinero— (DEL REY y GALA, *op. cit.*, p. 270).

recho del Trabajo, fundamentalmente en lo que concierne a la disciplina de la negociación colectiva— determinan el régimen al que se somete el nacimiento, vigencia, contenido, modificación y extinción de los compromisos por pensiones, en cuanto que se trata de obligaciones surgidas en el seno de las relaciones laborales. Mas dichas normas no integran —afirmación que ha de entenderse efectuada igualmente en línea de principio— la disciplina de las relaciones derivadas del contrato de seguro o plan de pensiones formalizado en orden a la instrumentación de los compromisos por pensiones, las cuales se someten al régimen respectivo de cada uno de los institutos mencionados.

2

La instrumentación de los compromisos por pensiones mediante contratos de seguro

1. Introducción

La exposición que seguidamente se desarrolla del régimen jurídico de la modalidad de seguro prevista en la disposición adicional primera LPFP y en el RD 1588/1999 pretende ofrecer una visión general de la totalidad de los distintos aspectos normativos del mencionado instituto conforme a la delimitación de la materia realizada en la introducción de la obra. A tal fin se adopta la sistemática usualmente empleada por la doctrina tanto en el tratamiento genérico del seguro, sobre todo en orden al examen de los distintos elementos —personales, formales, causal y real— de dicho contrato, como en relación con el caso especial del seguro de vida, respecto del que acostumbra a prestarse una singular atención a la disciplina de los derechos reconocidos sobre las provisiones matemáticas, materia sobre la cual el régimen de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones contiene relevantes disposiciones que son objeto de un tratamiento detenido en el presente estudio.

Por lo demás, se dedica un amplio apartado al análisis —con carácter previo al examen de las cuestiones enunciadas en el párrafo precedente— de la calificación legal de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones como seguros colectivos, en razón de la incidencia que la mencionada caracterización —a pesar de remitir a una disciplina jurídico-privada ciertamente sumaria— posee sobre distintos aspectos de la relación aseguradora, según se tendrá cumplida ocasión de comprobar a lo largo de la obra. Asimismo, se contiene finalmente una obligada referencia al problema de la determinación de la jurisdicción competente para el conocimiento de los litigios relativos a la modalidad de seguro examinada, dada su condición de mejora voluntaria de la Seguridad Social según lo expresado en el capítulo precedente.

2. Régimen aplicable

La disciplina vigente sobre previsión complementaria en el ámbito laboral descansa, como es sabido, sobre el pilar de que los compromisos por pensiones con los trabajadores han de articularse, como regla general, por medio de contratos de seguro o a través de planes de pensiones, bien de manera alternativa, bien de forma conjunta. A lo dicho se añade en la regulación legal, por lo que concierne al primero de los institutos citados, que para poder servir a la finalidad reseñada los contratos de seguro habrán de reunir los requisitos precisados en la propia disposición adicional primera LPFP. En tal sentido quiere la disciplina reglamentaria que en el condicionado de la correspondiente póliza se indique expresamente y de forma destacada que el contrato instrumenta compromisos por pensiones y, por tanto, queda sujeto al régimen previsto en la mencionada norma legal (art. 27.1, párr. 1.^º, RICP).

Sucede, empero, que la disposición adicional primera LPFP no encierra —ni siquiera con el aditamento de su desarrollo reglamentario— una completa regulación de dicha modalidad de seguro, sino que se limita más bien al establecimiento de determinadas particularidades en relación con el régimen legal de los seguros de personas —señaladamente respecto de los seguros de vida, a cuya disciplina se alude reiteradamente—, por lo que aquella normativa ha de ser necesariamente completada. En este sentido ha de señalarse que, al igual que acontece respecto de las restantes modalidades de seguro —con la excepción del seguro marítimo— reguladas en disposiciones especiales, el régimen de los seguros que instrumenten compromisos por pensiones se caracteriza por su carácter fragmentario, ya que presupone la existencia de una disciplina general.

Dicha integración habrá de llevarse a cabo del modo previsto en el artículo 2 LCS, en el que se estatuye que «*las distintas modalidades del contrato de seguro, en defecto de Ley que les sea aplicable, se regirán por la presente Ley*». Mediante esta declaración de principio se consagra, pues, el carácter general del régimen contenido en la LCS al tiempo que se reconoce —y respeta— la existencia de leyes especiales referidas a ciertas clases de seguro. De esta manera la disciplina recogida en la LCS encontrará aplicación, supletoriamente, en relación con los distintos extremos de las concretas modalidades de seguro carentes de tratamiento en la respectiva disciplina específica¹, cual sucede en el caso que nos ocupa. Así, por lo que atañe a la que es objeto de nuestro estudio, habrá de recurrirse fundamentalmente a la disciplina recogida en los artículos 80 a 106 LCS, en los que se contienen las disposiciones generales sobre el seguro de personas y la regulación del seguro de vida, del seguro de accidentes y del seguro de enfermedad.

¹ Entre otros, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 54; VICENT CHULIÁ, *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, II, 3.^a ed., Barcelona, 1990, pp. 502-503; GARRIGUES, *Contrato de seguro terrestre*, 2.^a ed., Madrid, 1982, p. 6, y GÓMEZ SEGADE, «Rasgos fundamentales de la nueva Ley de Contrato de Seguro», AJ, 1981 (V), p. 32.

Ha de llamarse la atención sobre el dato de que el tenor literal del artículo 2 LCS, en el que se alude al defecto de norma aplicable con rango de ley, parece soslayar las normas reglamentarias reguladoras de las modalidades especiales de seguro. La circunstancia apuntada podría acarrear la preterición de la disciplina recogida en el RD 1588/1999, así como en otras normas carentes de rango legal, por cuanto que en caso de laguna en el régimen contenido en la disposición adicional primera LPFP habría de acudirse directamente a la LCS. Sin embargo, según una autorizada opinión a la que nos sumamos, se entiende que la aplicación preferente de la disciplina especial comprende asimismo la de las normas reglamentarias, en la medida que constituyen disposiciones complementarias que han sido dictadas precisamente en aplicación de una ley que sin ellas perdería su eficacia normativa, como acaece respecto de la regulación de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones².

Por lo demás, ha de dejarse constancia de que la LCS no agota el elenco de disposiciones subsidiariamente aplicables a la modalidad de seguro analizada, si bien constituye el principal instrumento de integración de su régimen jurídico. En este sentido ha de señalarse, a título meramente ejemplificativo, que encuentran aplicación supletoria, asimismo, distintas normas relativas al denominado Derecho público del seguro, esencialmente recogidas en la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, y en su disciplina de desarrollo, entre la que destaca el RD 2486/1988, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados³.

En otro orden de cosas, conviene insistir en la idea, expresada en el capítulo precedente, de que la legislación de la Seguridad Social no integra, sin per-

² SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 53.

³ En relación con la disciplina reglamentaria específica de los seguros colectivos se suscita la cuestión de la eventual vigencia de lo dispuesto en la Orden de 24 de enero de 1977 en lo relativo a los seguros de grupo de los ramos de accidentes y de enfermedad cuando se contratan como riesgo principal. La duda deriva del hecho de que la citada disposición resultó derogada por medio de la Orden de 12 de agosto de 1981, en la que se refundía y actualizaba la normativa del seguro de vida, si bien se estimaba que aquella derogación únicamente comprendía lo relativo a los seguros de vida y complementarios (CORTÉS, *Póliza flotante y seguro en abono*, Zaragoza, 1984, p. 206; DEL CAÑO, *Derecho español de seguros*, II, 3.^a ed., Madrid, 1983, p. 404). La ulterior aprobación del Reglamento de Ordenación del Seguro Privado, por medio del RD 1348/1985, de 1 de agosto, acarreó a su vez, entre otros extremos, la derogación de la Orden de 12 de agosto de 1981, al tiempo que se introducían ciertas normas referidas a los seguros de grupo. Sin embargo, en el mencionado reglamento no existía alusión alguna —ni en el elenco de disposiciones vigentes ni en el de las derogadas, si bien obviamente se incluía la correspondiente cláusula derogatoria general— a las normas de la Orden de 24 de enero de 1977 pretendidamente respetadas por la Orden de 12 agosto de 1981, como tampoco la hay en el vigente Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, aprobado por medio del RD 2486/1988, de 20 de noviembre. De la circunstancia apuntada, particularmente de la omisión que se detectaba en el anterior Reglamento, se ha concluido —opinión a la que nos sumamos— que la Orden de 24 de enero de 1977 ha de considerarse en la actualidad derogada (SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1457, y TIRADO, en VV.AA., *Derecho Mercantil* —coordinación de G. J. Jiménez Sánchez— II, 5.^a ed., Barcelona, 1999, p. 675; en cambio, ILLESCAS sigue incluyendo la disposición comentada como vigente, en los términos indicados, en su cuarta edición del *Código de Seguros*, Madrid, 1997).

juicio de ciertas matizaciones, el régimen jurídico del contrato de seguro celebrado para la articulación de los compromisos por pensiones, aun cuando no quepa desconocer la existencia de una importante corriente doctrinal y jurisprudencial que mantiene un criterio distinto. Dicha disciplina —y especialmente la del sector del Ordenamiento conocido como Derecho del trabajo— regula, en puridad, las relaciones jurídicas derivadas del compromiso por pensiones en sí mismo considerado, las cuales deben distinguirse de las nacidas del correspondiente contrato de seguro —o plan de pensiones— celebrado para la instrumentación de las obligaciones relativas al ámbito de la previsión social complementaria.

Finalmente ha de hacerse alusión, siquiera de modo somero, a las reglas dictadas sobre la determinación del Derecho aplicable al contrato internacional de seguro. Al respecto ha de ponerse de manifiesto que la ley española sobre el contrato de seguro sobre la vida será de aplicación, en el caso de los seguros de grupo, cuando el contrato «*se celebre en cumplimiento o como consecuencia de un contrato de trabajo sometido a la ley española*» (art. 108.1 d) LCS), lo que necesariamente sucederá en el tema que nos ocupa en razón de la propia delimitación positiva de los compromisos por pensiones (art. 6.1 RICP). Dicha norma de conflicto ha sido calificada de unilateral, en la medida en que no encuentra fundamento en las Directivas comunitarias sobre la materia, y dependiente, en cuanto que la aplicación de la ley española al contrato de seguro tiene lugar si la norma de conflicto para el contrato de trabajo somete a este último a la ley española. Precisamente se ha señalado como fundamento de la norma transcrita el designio de establecer una estricta correlación entre la ley aplicable al contrato de seguro colectivo que instrumente compromisos por pensiones en los términos establecidos en la disposición adicional primera LPFP y el contrato de trabajo del que aquél es consecuencia⁴.

No obstante lo dicho, la mencionada norma de conflicto no será de aplicación en el caso de que el seguro colectivo mediante el que se instrumenten los compromisos por pensiones incluya únicamente como riesgos principales, conjunta o separadamente, la invalidez —con independencia de la causa de la que derive— o el fallecimiento por accidente. Los casos señalados se sujetarán a las normas de Derecho internacional privado propias de los seguros contra daños contenidas en el artículo 107 LCS, en virtud de la remisión realizada para los seguros de personas distintos del seguro sobre la vida en el artículo 107.3 LCS. Por último, ha de tenerse en cuenta que, en términos generales, se aplicarán al contrato de seguro las normas generales de Derecho internacional privado en materia de obligaciones contractuales, en lo no previsto en los artículos 107 y 108 LCS (art. 109 LCS).

⁴ BLANCO-MORALES, «La determinación del Derecho aplicable al contrato internacional de seguro», RES, n.º 90, 1997, pp. 48-49, y CARBONELL, «Derecho aplicable al contrato internacional de seguro de vida», RES, n.º 90, 1997, pp. 65-66.

3. Los seguros que instrumentan compromisos por pensiones como seguros colectivos

3.1. La calificación de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones como seguros colectivos

La caracterización de los seguros que instrumenten compromisos por pensiones contenida en la regulación legal se inicia con la indicación de que han de «vestir la forma de seguros colectivos sobre la vida»⁵. Dicha cualidad alude a un instituto propio de los seguros de personas cuyo régimen jurídico-privado se limita al señalamiento de la posibilidad de celebrar un contrato de seguro con referencia a riesgos relativos a un grupo de aquéllas, el cual deberá estar delimitado por alguna nota común extraña al propósito de asegurarse (art. 81 LCS)⁶. De la disciplina enunciada se han deducido, como rasgos distintivos adicionales del seguro de grupo, que se trata de un contrato único celebrado por cuenta ajena que origina un conjunto de relaciones aseguradoras con cada una de las personas de la colectividad, determinadas generalmente en la forma establecida en la póliza, por la que quedan sometidas a los efectos del contrato de seguro⁷. Las características apuntadas se encuentran reflejadas, genéricamente y sin perjuicio de las oportunas matizaciones, en la disciplina de los seguros que articulen las obligaciones de previsión contraídas por las empresas con sus trabajadores.

En primer término, ha de advertirse que la unicidad del contrato de seguro colectivo no se encuentra pacíficamente aceptada en el plano doctrinal, quizás como resultado de la ausencia de un pronunciamiento expreso al respecto en la escueta regulación legal de la mencionada modalidad de seguro⁸. La circunstancia apuntada obliga a una inversión del discurso propuesto mediante un enfoque general de la materia a la luz del propio régimen de los seguros que ins-

⁵ Desde el punto de vista terminológico las locuciones seguro colectivo y seguro de grupo se consideran sinónimas (ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 18-19) y como tales son empleadas a lo largo de la presente obra.

⁶ La disciplina restante de los seguros colectivos se encuentra recogida en normas de control, fundamentalmente en el RD 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.

⁷ En este sentido, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1459-1464; en parecidos términos, TAPIA, A. J., «Seguro colectivo...» (I), cit., pp. 306-307, y STS, Civil, de 14 de junio de 1994, RJ 5230.

⁸ En efecto, las discrepancias doctrinales se sustancian en que mientras algunos se alinean con quienes consideran que se trata de un contrato único (ANGULO, «Sobre la regulación de los seguros de personas» —en VV.AA., *Estudios de Derecho Mercantil. Homenaje al profesor Justino F. Duque*, II, Valladolid, 1998—, p. 1159), otros indican que, en puridad, la LCS ha obviado pronunciarse sobre tan espinosa cuestión (VICENT CHULIÁ, *Compendio...*, II, cit., p. 541), en orden a lo cual se trae a colación el dato de que no prosperara una mención al carácter único y definitivo del contrato que se recogió en algún momento en los trabajos previos (CORTÉS, «Algunas consideraciones sobre la pluralidad en el contrato de seguro» —en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982—, p. 508); incluso se ha llegado a postular que el seguro colectivo no viene a ser más que un contrato preparatorio, pendiente de la aceptación individual de cada asegurado (GARRIGUES, *op. cit.*, p. 505).

trumentan compromisos por pensiones. En este sentido cabe apuntar que la citada disciplina sirve de apoyo a la tesis de la unicidad de los seguros colectivos, en la medida que parece presuponerse de manera implícita en las referencias realizadas en singular a la póliza en la disposición adicional primera LPFP.

Dicha cualidad queda aparentemente enturbiada por el desarrollo reglamentario, en el que se establece que «*los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, incluyendo las prestaciones causadas, podrán instrumentarse, desde el momento en que se inicie el devengo de su coste, mediante uno o varios contratos de seguro*» (art. 26.1, párr. 1.^o, RICP). Mas semejante pluralidad posee una naturaleza excepcional, puesto que la propia regulación reglamentaria consagra explícitamente la unicidad del contrato, si bien es lo cierto que desde una perspectiva puramente formal. Así se colige de la previsión por cuya virtud «*el contrato de seguro deberá formalizarse a través de la correspondiente póliza de seguro colectivo sobre la vida*» (art. 27.1, párr. 1.^o, RICP), lo que se subraya con la indicación de que «*los compromisos por pensiones de una empresa se formalizarán en un mismo contrato de seguro*» (art. 27.2, párr. 1.^o, RICP)⁹. Precisamente la simplificación que esta nota origina en la producción y administración de la póliza, traducida en una prima sensiblemente inferior a la correspondiente a un seguro individual dotado de idéntica cobertura, constituye uno de los motivos más relevantes de la aparición y desenvolvimiento de los seguros de grupo¹⁰.

La salvedad introducida consiste en la admisión de «*la instrumentación de los compromisos por pensiones de una empresa en varios contratos de seguro en función de las distintas contingencias y obligaciones estipuladas según los términos de cada compromiso, comportamiento de los colectivos afectados en función de las variables demográficas, grado de exposición al riesgo en las condiciones de trabajo, así como en atención a la clasificación profesional u otros factores objetivos aceptados en acuerdo colectivo*» (art. 27.2, párr. 2.^o, RICP). La dificultad de articular mediante un único contrato las citadas obligaciones, como consecuencia de su propia diversidad, justifica la existencia de una pluralidad de seguros en aras a alcanzar una cobertura homogénea de los riesgos¹¹. Mas adviértase que se tratará

⁹ Ha de hacerse notar que la disciplina legal suscita cierta confusión sobre la materia, al contraponer, como medios de instrumentación de los compromisos por pensiones, «*los contratos de seguro*» y «*la formalización de un plan de pensiones*».

¹⁰ ILESCAS, *op. cit.*, pp. 15-17. En general, sobre las ventajas e inconvenientes del seguro de grupo, PARRAS, *El seguro de grupo: aspectos filosóficos, normativos, técnicos y actuariales*, Madrid, 1989, pp. 124-136.

¹¹ En este punto la disciplina analizada guarda un cierto paralelismo con la dispuesta para los planes de pensiones, por cuanto que en esta última se establece expresamente que el principio de no discriminación en el acceso a un plan de pensiones del sistema de empleo no resulta incompatible con la diferenciación de aportaciones realizadas por el promotor e imputables a cada participante siempre que se fundamente en criterios objetivos basados en algunas de las circunstancias previstas en el art. 5.3 RPFP, lo que permite la existencia de subplanes (art. 4.1 a) *in fine* LPFP, en la redacción dada por la disposición undécima LOSSP). Sin embargo, la anterior ausencia de cobertura legal de la disciplina reglamentaria de los subplanes acarreó la declaración de nulidad de pleno derecho de los distintos preceptos reguladores de la materia por la STS, Contencioso-Administrativo, de 3 de marzo de 1999 (RJ 1978, *vid. BOE* n.^o 141, de 14 de junio de 1999).

igualmente de seguros colectivos, aun cuando de la aplicación de los criterios enunciados resulte que posean un solo asegurado¹². Así se desprende de la previsión que permite de modo excepcional que «*la póliza de seguro colectivo incorpore a un único trabajador asegurado en tanto la empresa mantenga única y exclusivamente con el mismo compromisos por pensiones y no tenga asumidos con el resto de los trabajadores ningún otro compromiso susceptible de aseguramiento*» (art. 27.1, párr. 3.^º, RICP). De la norma transcrita se deduce paladinamente que, a pesar de la ausencia de una pluralidad de asegurados, el seguro se considera colectivo, quizá con el designio de permitir la futura incorporación de nuevos asegurados, ya como consecuencia de los cambios experimentados por el personal de la empresa, ya a resultas de una modificación del propio compromiso por pensiones.

En cambio, sobre la unicidad —desde un punto de vista sustancial— del contrato de seguro examinado no existe pronunciamiento explícito en la disciplina especial. La perspectiva adoptada en esta ocasión alude a unos contratos de seguro de estructura compleja, caracterizada por la pluralidad de personas aseguradas. Esta pluralidad interna se articula mediante la celebración de un único contrato de seguro, por cuya virtud se produce la automática cobertura de las personas comprendidas en el correspondiente acuerdo, a medida que queden expuestas al riesgo asegurado, sin necesidad de una nueva manifestación de voluntad contractual. Dícese de esta clase de contratos que poseen una causa dura, consistente en asegurar la repetición de una prestación durante un cierto período de tiempo o en la prestación de una actividad continuada.

A este modelo, esbozado a grandes trazos, se acomodan los seguros en abono —a los que más adelante se aludirá con mayor detenimiento— y los seguros colectivos, si bien se indica que no siempre constituyen manifestaciones del fenómeno de la pluralidad interna. No lo son cuando la función económica perseguida no se alcanza con un contrato único, sino con una pluralidad de contratos, en la que deberá concretarse la peculiar naturaleza del contrato primario —normativo, de coordinación, preliminar...— del que los sucesivos y singulares contratos de seguro representan su ejecución¹³. Sin embargo, no conviene magnificar el problema examinado, ya que la conclusión que se alcance servirá esencialmente para precisar la calificación como acto debido —del tomador del seguro frente al asegurador— de las declaraciones de alta en virtud de las cuales los sujetos vinculados al compromiso por pensiones adquieren la condición de asegurados.

La circunstancia apuntada hace que la resolución de la cuestión planteada se remita, por razones sistemáticas, al análisis realizado en este mismo apartado sobre el modo en que surge un conjunto de relaciones aseguradoras con cada una

¹² Expresamente admite esta posibilidad, con carácter general, TIRADO, en VV.AA., *Derecho Mercantil...*, II, cit., p. 675.

¹³ CORTÉS, «Algunas consideraciones...», cit., p. 506.

de las personas integrantes del grupo. De cualquier manera ha de ponerse de manifiesto la existencia de ciertos datos normativos que permiten postular la unicidad del contrato de seguro objeto de estudio, tales como la regulación de los derechos de rescate, reducción y anticipo o el régimen de las inversiones, en los que se alude singularmente a la póliza del seguro que instrumente compromisos por pensiones, que recibe así un tratamiento unitario. Mas ha de reconocerse igualmente que los argumentos enunciados no poseen un carácter concluyente, ni inciden decisivamente tampoco sobre el problema de la automaticidad de la cobertura.

En segundo lugar, resulta evidente que los seguros que instrumenten compromisos por pensiones tienen por objeto la cobertura de riesgos relativos a personas —existencia e integridad corporal, a pesar de que en ocasiones la normativa vigente sólo aluda, de modo restrictivo e inapropiado, al riesgo de vida— que integran un grupo delimitado por una característica común extraña al propósito de asegurarse, cual es la vinculación laboral de los asegurados con el empresario que ha contraído tales obligaciones. De esta última exigencia se ha señalado, con carácter general, que encuentra explicación no sólo en motivos de naturaleza técnica, tales como la homogeneización y compensación de riesgos, sino también en la propia índole especial de los riesgos asegurados, en cuanto que son constantes y comunes a todos los individuos del grupo¹⁴. Precisamente el concreto rasgo identificador apuntado se corresponde con el que quizás pueda calificarse como supuesto paradigmático de seguro colectivo, al que se encuentra estrechamente ligado el propio origen del mencionado instituto¹⁵.

En tercer término, la calificación como seguro colectivo requiere que se trate de un seguro celebrado por cuenta ajena, en el que la condición de tomador recaiga sobre el denominado *leader* del grupo. El supuesto descrito, que se corresponde con el considerado seguro colectivo en sentido estricto, se contrapone a la concepción amplia del citado instituto, cuya nota distintiva reside en la actuación del *leader* del grupo no sólo por cuenta, sino también en nombre de las personas que lo integran. En este último caso no puede atribuirse al *leader* la cualidad de tomador —y, consiguientemente, la de parte del contrato—, puesto que dicho sujeto no viene a ser más que un representante directo del grupo. Tal circunstancia acarrea que no pesen sobre el *leader* las obligaciones —parti-

¹⁴ CORTÉS, «Algunas consideraciones...», cit., p. 512.

¹⁵ TAPIA, A. J., «Seguro colectivo...» (I), cit., pp. 307-308. En este sentido se indica que en el primer contrato importante de seguro de grupo, celebrado en los Estados Unidos en 1912, aparecían como asegurados los asalariados de una empresa (ILLESCAS, *op. cit.*, p. 13). Por lo demás, la ordenación española del citado instituto ha tenido particularmente presente ese particular grupo. Así, se señalaba que, de los términos de la regulación contenida en la OM de 16 de diciembre de 1943, resultaba que seguro de grupo era aquél celebrado entre una entidad aseguradora y el representante de un grupo de personas aglutinadas sobre la base de criterios laborales o profesionales (ILLESCAS, *op. cit.*, p. 25). De igual modo, la OM de 24 de enero de 1977 contemplaba, entre los grupos asegurables enunciados a modo de ejemplo, el colectivo integrado por los trabajadores de una empresa o de un conjunto de ellas (SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1468-1469).

cularmente la consistente en el abono de la prima— que se imponen legalmente al tomador del seguro¹⁶.

En relación con la cuestión apuntada ha de señalarse que la disciplina legal no contiene indicación alguna sobre quién ha de asumir la condición de tomador de los seguros que instrumenten compromisos por pensiones, a diferencia de lo que sucede respecto de los restantes elementos personales de dichos contratos. No parece, sin embargo, que pueda dudarse de que se trata de seguros concertados en nombre propio y por cuenta ajena de los que resulta previsible con plena propiedad el carácter de seguros colectivos en sentido estricto. A esta conclusión lleva, como argumento de mayor peso, el sentido que ha de atribuirse a la asunción de obligaciones por un empresario con sus trabajadores en el ámbito de la previsión.

Respecto del extremo apuntado ha de ponerse de manifiesto que la interdicción legal de los fondos internos como medio de cobertura de los compromisos por pensiones, con las salvedades conocidas, implica el necesario recurso a fórmulas caracterizadas por la asunción por un tercero —entidad aseguradora o fondo de pensiones, en este segundo caso con cargo a la cuenta de posición del oportuno plan— de la obligación de pago de las prestaciones convenidas. De ahí que la disposición adicional primera LPFP señale que, una vez formalizado el correspondiente seguro o plan de pensiones, las obligaciones y la responsabilidad del empresario en el ámbito examinado se circunscribirán a las contraídas en el instrumento de previsión adoptado. Entre las citadas obligaciones sobresale la realización de las oportunas dotaciones —abono de las primas del seguro o de las contribuciones al plan de pensiones— como contraprestación de las obligaciones a cargo de la entidad aseguradora o del fondo de pensiones, cifradas fundamentalmente en el pago de las prestaciones pactadas.

El cumplimiento de esta última obligación no corresponde, pues, al empresario, al contrario de lo que sucede en la instrumentación de los compromisos por pensiones mediante fondos internos. Esto es, no se trata de que el empresario haya de contar con los medios suficientes para la satisfacción, por sí mismo, de las prestaciones acordadas, sino únicamente de que facilite recursos a un ter-

¹⁶ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1469-1470, para quien el *leader* estará vinculado con el asegurador por el contrato normativo o preliminar, que no ha de confundirse con los contratos de seguro que de aquél deriven. En los seguros colectivos, indica ILLESCAS, *op. cit.*, p. 83, los efectos del contrato pasan al tercero o terceros en cuyo beneficio se celebran en virtud de las propias estipulaciones contractuales y no como consecuencia de un proceso de representación, actuando el contratante siempre por sí mismo y en su propio nombre. En la misma línea, señala TIRADO, en VV.AA., *Derecho Mercantil...*, II, cit., pp. 669, que si quien aparentemente resulte tomador se limita a realizar una mera tarea de mediación y de representación de la colectividad asegurada, sin asumir la obligación de pago de la prima, ha de estimarse que la condición de dueño del negocio corresponde normalmente al asegurado, quien también asumirá consecuentemente la función legal de tomador del seguro. Por su parte, apunta CORTÉS, *Póliza...*, cit., pp. 204-205, que en los auténticos seguros colectivos la cobertura de los riesgos que gravitan sobre cada una de las personas integrantes del grupo depende del concierto de voluntades alcanzado entre el contratante y el asegurador, sin que sea preciso una manifestación de voluntad negocial por parte de los asegurados.

cero a cambio de la asunción de las mencionadas obligaciones. Éste es el sentido, a lo que creemos, que ha de atribuirse al mandato legal según el cual las obligaciones y responsabilidad del empresario se limitan a las derivadas del instituto de previsión utilizado. De lo que se colige que el empresario ha de aparecer necesariamente como parte del contrato que se concierte —seguro o plan de pensiones— a fin de precisar la existencia y contenido de los deberes adquiridos.

En la línea indicada, el desarrollo reglamentario se cuida de precisar que «*como tomador del seguro figurará exclusivamente la empresa que tenga asumidos compromisos por pensiones con su personal y se obligue al pago de las primas*» (art. 28.1, párr. 1.^º, RICP). Dicha regla resulta igualmente aplicable al supuesto de que el compromiso por pensiones contemple la aportación de los trabajadores para la financiación de las primas, en cuyo caso «*como tomador del seguro figurará la empresa por cuenta de los trabajadores, en la parte correspondiente a las contribuciones de éstos*» (art. 28.1, párr. 2.^º, RICP).

Por lo demás, la nota de la ajenidad implica que los derechos derivados del contrato han de corresponder a una persona distinta del tomador del seguro. De este modo se precisa que el seguro colectivo se caracteriza por tratarse de un seguro en beneficio de tercero, ya que la prestación a la que se obliga el asegurador como consecuencia del contrato celebrado con el tomador del seguro ha de ser pagada por aquél al asegurado o a una persona distinta, a la que se conoce como beneficiario en sentido estricto¹⁷. Mas, mientras que en los seguros contra daños la prestación del asegurador únicamente puede ser percibida por el asegurado, en cuanto titular del interés, sin que pueda reconocerse, en consecuencia, al tomador la facultad de decidir sobre la atribución de los derechos económicos derivados del contrato¹⁸, no sucede lo mismo en el ámbito de los seguros de vida. En efecto, en esta clase de seguros se concede al tomador del seguro la facultad de nombramiento y revocación del beneficiario, desligada de cualquier referencia a la noción de interés (arts. 84 y 87 LCS), al tiempo que se reconocen al tomador, en algunos casos, ciertos derechos económicos, consistentes en la reducción, rescate y anticipo de la póliza (arts. 7, 87.2, 94, 95, 96, 97 y 98 LCS).

El modo en que armoniza esta caracterización del seguro de vida con la nota de la ajenidad predicada del seguro colectivo constituye una de las cuestiones más complejas del régimen jurídico de este último instituto. En línea de principio, se ha considerado improcedente, en razón de una manifiesta incompatibilidad con la construcción anteriormente expuesta, la atribución de dere-

¹⁷ ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 59-60.

¹⁸ GARCÍA-LUENGO, «Consideraciones sobre el seguro por cuenta ajena», RDM, n.º 167-168, 1984, pp. 48-49. En los seguros contra daños la indemnización sólo puede ser percibida por quien resulte titular del interés, sin que se requiera la adhesión al contrato del asegurado para evitar una hipotética revocación del tomador, ya que el artículo 7 LCS le abre directamente la puerta de la adquisición de los derechos. De ahí que una pretendida revocación no sería tal, sino que daría lugar a la resolución del contrato.

chos económicos al tomador del seguro, ya que su ejercicio permitiría vaciar de contenido el beneficio derivado del contrato¹⁹. En suma, lo que vendría a postularse sería la vigencia en los seguros de grupo, por lo que se refiere a la posición ocupada por el tomador del seguro, de una situación similar a la producida por la designación irrevocable de beneficiario en los seguros de vida (art. 87.2 LCS). En cambio, no suele discutirse —como más adelante se verá— que la designación —y revocación— del beneficiario compete al tomador del seguro, aun cuando se apunte que sea usual la delegación contractual de la referida facultad en el asegurado.

En la tesis expuesta la figura del tomador en los seguros colectivos aparece dotada de acusadas peculiaridades, por cuanto que su posición en el contrato —nunca nítidamente precisada— vendría prácticamente reducida —como consecuencia de la privación de la titularidad de los derechos económicos aludidos en el artículo 7 LCS, e incluso de la facultad de designar beneficiario— a la asunción de la obligación de pago de la prima. Empero, conviene advertir que la conclusión enunciada no descansa de una manera inmediata en la disciplina de los seguros colectivos, sino en los rasgos que se estiman configuradores de esta modalidad de seguro, deducidos de su parco régimen jurídico. Precisamente esta carencia de apoyo legal sólido —toda vez que ni en la disciplina vigente de los seguros de vida ni en la de los seguros de grupo se establece ablación alguna de los derechos del tomador de esta última clase de seguros—, que fuerza el recurso a una pretendida esencia del seguro colectivo como principal argumento, permite cuestionar seriamente la tesis analizada, aun cuando se comparta plenamente, como es el caso, el designio que la guía.

En nuestra opinión, la solución del problema debatido —uno de los principales escollos que hay que superar al abordar el estudio de los seguros de grupo— debe venir, una vez más, de la distinción entre las relaciones derivadas del contrato de seguro colectivo y las que se originan de la relación que determina la celebración de dicho contrato, el compromiso por pensiones en el tema que nos ocupa. En virtud de la delimitación realizada, actos perfectamente válidos del tomador del seguro en el ámbito de la relación aseguradora como consecuencia de la aplicación del régimen general contenido en la LCS —por ejemplo, el ejercicio del derecho de rescate— podrían originarle la correspondiente responsabilidad frente a los asegurados en la esfera de la relación de la que deriva la contratación del seguro: así acontecería cuando los mencionados actos supusieran el incumplimiento de alguna obligación contraída por el tomador en este segundo plano. Sin embargo, la corrección técnica de la conclusión alcanzada —a lo que creemos, la única posible *de lege data*— no puede ocultar el insatisfactorio tratamiento normativo que proporciona, por cuanto que la exiguen-

¹⁹ ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 126-131. En relación con el derecho de rescate se ha llegado a sostener que su titularidad corresponde al asegurado en los seguros colectivos (TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato de Seguro* —dirección de F. Sánchez Calero—, Pamplona, 1999, p. 1779).

cia de una eventual responsabilidad no tutela adecuadamente los intereses de los asegurados.

Desde una perspectiva de *lege ferenda*, semejante estado de cosas determina la conveniencia del dictado de una disciplina especial que precise con claridad la posición ocupada por el tomador en los seguros de grupo a fin de evitar que pueda quedar vaciado de contenido el beneficio económico derivado del contrato. Asimismo, ese marco normativo permitirá disipar definitivamente las dudas e incertidumbres que rodean la cuestión examinada. No se trataría, en suma, sino de consagrar normativamente las soluciones propuestas por quienes se inclinan por la primera de las tesis comentadas. Las circunstancias expuestas permiten apreciar la trascendencia de la regulación que sobre el ejercicio de los derechos de rescate, reducción, anticipo y cesión y pignoración de la póliza —a lo que se prestará particular atención en el presente estudio— se encierra en la disciplina propia de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones.

De otro lado, se señala que el contrato de seguro de grupo da lugar a un conjunto de relaciones aseguradoras —tantas como personas integrantes de la colectividad—, cuya estructura se basa esencialmente en la del contrato en abono²⁰. El pacto de dicha modalidad de seguro es frecuente por quienes necesitan contratar múltiples relaciones aisladas de seguro de la misma especie, ya que la póliza general o flotante evita al asegurado los gastos y la pérdida de tiempo que supone la contratación diaria de seguros idénticos y proporciona al asegurador un cliente fijo durante un largo plazo. En cuanto a su configuración, el seguro en abono puede ser, básicamente, obligatorio o facultativo. En el primer caso, asegurador y tomador quedan obligados *ab initio* a aplicar y cubrir, respectivamente, todos los intereses comprendidos en el acuerdo; en el segundo, bien el tomador está obligado a aplicar el contrato a la totalidad de los intereses mientras que el asegurador puede, en cambio, excluirlos de la cobertura, bien corresponde al tomador la facultad de decidir la aplicación de los intereses cuya cobertura resulta, por el contrario, obligatoria para el asegurador²¹.

Desde el punto de vista dogmático se discute si en el seguro en abono puede reconocerse, en cualquiera de sus modalidades, la existencia de un verdadero contrato de seguro, cuya unicidad no empece que dicho contrato sea fuente de una pluralidad de sinalagmas o relaciones jurídico-asegurativas²², o si, en pureza, dicha consideración unitaria ha de reservarse exclusivamente al seguro en abono obligatorio, al estimarse que cuando reviste un carácter facultativo no puede calificarse, propiamente, como contrato de seguro, sino como contrato de opción —o preparatorio, preliminar...— del que puede derivarse un conjunto de

²⁰ Entre otros, GARRIGUES, *op. cit.*, p. 507; SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1462, y CORTÉS, *Póliza...*, cit., pp. 198-209, y «Algunas consideraciones...», cit., pp. 506-509.

²¹ CORTÉS, *Póliza...*, cit., pp. 41-42.

²² En este sentido, por ejemplo, GARRIGUES, *op. cit.*, pp. 146-147, para quien dicha conclusión viene determinada por lo dispuesto en el artículo 8.2 LCS.

contratos de seguro²³. La regulación legal de esta modalidad de seguro no suministra elementos de juicio suficientes para resolver de modo concluyente la cuestión suscitada, toda vez que se limita al señalamiento de que «en el caso de póliza flotante, se especificará, además, la forma en que debe hacerse la declaración de alimento» (art. 8.2 LCS). De ahí que se indique que dicha manifestación —conocida igualmente como declaración de abono o aviso de seguro— posee una naturaleza compleja, según la modalidad contractual del seguro flotante de que se trate. Por lo demás, el efecto que produce la declaración de alimento consiste en la cobertura de intereses o personas en un momento posterior a la celebración del contrato²⁴.

Trasladado el discurso desarrollado al plano del seguro colectivo, como manifestación del fenómeno de la pluralidad interna en el contrato de seguro del que es elocuente muestra el seguro en abono, dícese que la exposición al riesgo de las personas comprendidas en el grupo no resulta suficiente, por lo común, para que surja la relación aseguradora respecto de ellas, sino que se requiere que el tomador del seguro realice la correspondiente notificación de la composición de la colectividad, así como de las altas producidas en ella, al asegurador. Lo cual autoriza a calificar el seguro de grupo como seguro en abono obligatorio para el asegurador y facultativo para el tomador²⁵.

Tras esta somera descripción genérica de la estructura del seguro colectivo como seguro que responde a los rasgos esenciales del seguro en abono, queda por precisar la caracterización, desde la citada perspectiva, de los seguros que instrumenten compromisos por pensiones. En este sentido no parece que pueda prejuzgarse, sobre la base de los datos normativos suministrados por su disciplina específica, la concreta modalidad —obligatoria o facultativa²⁶— a la que haya de obedecer el contrato de seguro examinado, por lo que habrá de estarse a lo acordado por las partes en el legítimo ejercicio del principio de autonomía de la voluntad.

En efecto, mientras que parece que el seguro colectivo ha de configurarse como un seguro de abono obligatorio para el asegurador, no cabe afirmar lo mismo en relación con el contratante. Esto es, no puede sostenerse que baste la mera exposición al riesgo de las personas comprendidas en el grupo para que se

²³ CORTÉS, *Póliza...*, cit., p. 113.

²⁴ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 177.

²⁵ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1464-1466. Conviene destacar adicionalmente que, no obstante las referencias contenidas sobre el particular en la disciplina de control (art. 76.4 ROSSP), el nacimiento de dichas relaciones no requiere el consentimiento de cada uno de los asegurados, como se tendrá ocasión de comprobar en el apartado siguiente. En contra de este planteamiento, respecto del régimen anteriormente vigente, se pronunciaba ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 73-74. No parece, por lo demás, que —como sostiene el citado autor— el seguro colectivo haya de reconducirse necesariamente a una modalidad de seguro en abono obligatorio para el asegurador y facultativo para el tomador, sino que ha de reconocerse a las partes la posibilidad de configurar el contrato del modo que convenga a sus respectivos intereses, si bien haya de admitirse que la modalidad anteriormente apuntada resulte la más frecuente en la práctica.

²⁶ Sobre estas formas de seguro en abono, CORTÉS, *Póliza flotante...*, cit., pp. 41-42.

origine la oportuna relación jurídico-aseguradora respecto de ellas. Es lo cierto que, en la concreta modalidad de seguro analizada, una vez asegurado *ab initio y uno actu* el personal vinculado al compromiso por pensiones, puede surgir con posterioridad la obligación del empresario de cumplimentar el correspondiente aseguramiento respecto de los sujetos que lleguen a reunir las condiciones establecidas en el mencionado compromiso. Mas advíertase que se tratará de una obligación derivada de pactos extraasegurativos, es decir, ajena al contrato de seguro colectivo celebrado. Para que la oportuna declaración de alta resulte, igualmente, un acto repetidamente debido frente al asegurador se requiere la oportuna previsión en las estipulaciones del seguro colectivo, en orden a lo cual las partes gozan, a lo que creemos, de plena libertad. Esto es, los seguros de grupo que instrumenten compromisos por pensiones pueden venir convencionalmente configurados con un carácter tanto facultativo como obligatorio para el tomador del seguro.

En el primer caso puede suscitar algunas dudas la unicidad del contrato, si bien ha de hacerse notar que se trata de una cuestión de índole eminentemente conceptual, con una escasa repercusión de orden práctico, ya que la consideración unitaria del contrato no resulta incompatible con el nacimiento de una pluralidad de relaciones aseguradoras —generadoras de un conjunto de obligaciones distintas con cada una de las personas del grupo— que poseen un desenvolvimiento independiente²⁷. Desde semejante punto de vista se aprecia cómo, en rigor, la nota de la unicidad viene a incidir esencialmente sobre el carácter —obligatorio o facultativo para el tomador del seguro— de la declaración de alimento.

3.2. *La constitución de las relaciones jurídico-aseguradoras*

Establecida la condición de auténticos seguros colectivos de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones y señaladas sintéticamente sus notas caracterizadoras, ha de precisarse a continuación el modo en que se originan las particulares relaciones jurídico-aseguradoras incardinadas en el mencionado contrato. En este sentido quedó apuntada anteriormente la necesidad de que el tomador realice la oportuna notificación al asegurador, en orden a la creación del específico sinalagma contractual referido a cada uno de los asegurados. A tal fin no se requiere, en términos generales, la emisión de la correspondiente declaración de voluntad mediante la cual cada uno de los componentes de la colectividad acepta ser asegurado al amparo de la póliza de grupo²⁸.

²⁷ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1462-1464.

²⁸ En sentido contrario, ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 91-92, respecto del régimen contenido en la OM de 16 de diciembre de 1943.

Dicha conclusión parece venir enturbiada por el dato de que, sobre el extremo examinado, la disciplina de control señala que «*en los seguros colectivos de vida, además de la póliza, deberá utilizarse el boletín de adhesión suscrito conjuntamente por el tomador del seguro y por el asegurado*» (art. 76.4 ROSSP). Dícese, al efecto, que el consentimiento concretado en la suscripción del correspondiente boletín posee un triple significado, a saber: de un lado, se trata del expediente a través del que se verifica la declaración de alimento propia de los seguros flotantes de carácter facultativo para el tomador; de otro, por lo que concierne a los seguros sobre la vida ajena, supone el cumplimiento de la exigencia de asentimiento del asegurado para la validez del contrato (art. 83.2 y 3 LCS) y, en fin, constituye el acto en virtud del cual se produce la aceptación del asegurado respecto de la estipulación que en su beneficio o en el de quien éste designe han previsto el asegurador y el tomador del seguro (art. 1257.2 CC)²⁹. A los efectos del presente estudio ha de añadirse que lo dispuesto en el artículo 83.2 y 3 LCS resulta igualmente aplicable a los riesgos de fallecimiento por accidente e invalidez, con independencia de la causa de la que derive dicho estado, en virtud de las remisiones contenidas en el régimen legal de los seguros de accidente y de enfermedad (arts. 100.2 y 106 LCS).

No obstante lo dicho, parece que la función desarrollada por el consentimiento del asegurado, en general, y por el boletín de adhesión, en particular, debe ser relativizada. En efecto, la declaración de alimento, o más genéricamente la constitución de las diferentes relaciones jurídico-aseguradoras, no requiere el concurso del asegurado mediante la emisión de la oportuna declaración de voluntad, sino que resulta suficiente para ello el acuerdo entre asegurador y tomador del seguro. De otra parte, la anuencia expresa, dada por escrito, del asegurado en los seguros sobre la vida —o integridad física— ajena no se precisa en el caso de que pueda presumirse de otra forma su interés por la existencia del seguro (art. 83.2 LCS), al tiempo que se rechaza que dicho consentimiento explícito haya de revestir necesariamente carácter individual, lo que supone la admisión de un consentimiento conjunto³⁰. Por lo demás, la exigencia apuntada sólo se establece en relación con unas concretas modalidades de seguro de personas.

Finalmente, hay que hacer notar que la disciplina del seguro de vida no contiene alusión alguna a la aceptación del beneficiario como tercero llamado a recibir la prestación, lo que supone una radical diferencia respecto del esquema general civil de la estipulación a favor de tercero. Adviéntase, al efecto, que la irrevocabilidad de la designación de beneficiario no depende del asentimiento de dicho sujeto, sino de la renuncia expresa y por escrito a la facultad de revocar por parte del tomador (art. 87 LCS). De ahí que se haya afirmado que, desde la

²⁹ ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 73-75.

³⁰ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1464-1466, y CORTÉS, *Póliza...*, cit., pp. 207-209, y «Algunas consideraciones...», cit., pp. 512-513.

perspectiva adoptada, la aceptación del beneficiario carece de valor sustantivo con anterioridad al acaecimiento del siniestro³¹.

De lo expuesto se desprende que, en rigor, el consentimiento del asegurado —expreso o presunto— únicamente incide en el nacimiento del sinalagma contractual en el supuesto del seguro de vida para caso de muerte, así como respecto de la cobertura de los riesgos de fallecimiento por accidente y de invalidez, en los que son distintas las personas del tomador del seguro y del asegurado³². A lo que ha de añadirse que el referido consentimiento no tiene por qué manifestarse mediante la suscripción del oportuno boletín de adhesión, como demuestra la propia posibilidad de presumir el eventual interés del asegurado en la existencia del seguro. En puridad, el mandato recogido en el artículo 76.4 ROSSP ha de reputarse circunscrito al ámbito característico del cuerpo normativo en el que se encuentra ubicado, esto es, el de las disposiciones de control y supervisión. Se trata, pues, de una norma de Derecho público dirigida a las entidades aseguradoras y ordenada al establecimiento de ciertas obligaciones en lo tocante al reflejo documental de los seguros colectivos de vida que puedan celebrar. En consecuencia, el incumplimiento del mandato examinado, cifrado en la ausencia de boletín de adhesión, únicamente acarrearía, en su caso, la imposición de las correspondientes sanciones administrativas. Lo cual dista mucho de la consideración de la observancia de dicho trámite como requisito ineludible para la constitución de las distintas relaciones jurídico-aseguradoras incardinadas en un seguro de grupo.

En suma, para el nacimiento de las mencionadas relaciones resulta suficiente, con la salvedad apuntada, la oportuna declaración de voluntad emitida al efecto por el tomador del seguro, mediante la que se comunicará al asegurador los integrantes del grupo y las eventuales altas que con posterioridad se produzcan en su composición, en orden al aseguramiento de los empleados a los que venga referido el correspondiente compromiso por pensiones. A pesar de la vigencia del principio de libertad de forma —en consonancia con el carácter

³¹ BOLDÓ, *El beneficiario en el seguro de vida*, Barcelona, 1998, pp. 57-58 y 167-170, y TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1581-1582. Por el contrario, en la figura recogida en el artículo 1257.2 CC, la aceptación por el tercero de la estipulación a su favor contenida en un determinado contrato viene a ser un medio de precluir el ejercicio de la facultad de revocar por parte del estipulante (LACRUZ, *et alii*, *Elementos de Derecho Civil*, II-2.^º, 2.^a ed., Barcelona, 1987, p. 330). En realidad, la posición del beneficiario no encuentra una explicación satisfactoria mediante el recurso a la figura de la estipulación a favor de tercero, con la que guarda importantes diferencias (GARRIGUES, *op. cit.*, pp. 497-498, y BOLDÓ, *op. cit.*, pp. 55-59, quien señala una serie de particularidades respecto del artículo 1257.2 CC; más matizadamente, REGLERO, «El seguro de vida. Especial referencia a la designación del beneficiario y a la declaración del riesgo» —en VV.AA., *Derecho de Seguros*, Cuadernos de Derecho Judicial, XIX, 1996—, p. 46 y, con dudas sobre el particular, GIRON, «Seguros de personas. Disposiciones comunes y seguro sobre la vida» —en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982—, pp. 990-991).

³² El extremo apuntado es objeto de examen, *in extenso*, en el epígrafe dedicado al asegurado dentro del apartado relativo a los elementos personales del contrato.

consensual que ha de atribuirse al contrato de seguro³³— sobre la materia analizada, no parece descabellado aventurar que el instrumento comúnmente empleado a tal fin será el boletín de adhesión suscrito conjuntamente por el tomador del seguro y por el asegurado, no sólo por la expresa previsión de este medio en la disciplina de control, sino también por el peso de la propia práctica aseguradora.

Desde una perspectiva dinámica, la celebración del contrato de seguro examinado acarreará, en línea de principio, la cobertura *ab initio* y *uno actu* del personal comprendido en el compromiso por pensiones, lo que se traducirá en el nacimiento de una pluralidad de relaciones jurídico-asegurativas, tantas como asegurados hubiere. A lo que se añade que dicho colectivo puede experimentar ulteriores modificaciones en su composición en razón de las bajas o de las altas acaecidas en el personal de la empresa. O incluso por la propia variación de la situación de los trabajadores, los cuales pueden verse incluidos o excluidos del ámbito subjetivo del compromiso por pensiones, a causa de los términos en que el citado convenio se encuentre concertado, sin necesidad del nacimiento o de la extinción de sus respectivas relaciones laborales. Por lo que se refiere a las altas, ha de tenerse en cuenta que las hipotéticas alteraciones producidas en la plantilla de la empresa pueden determinar, en la medida en que el trabajador afectado reúna los requisitos precisados en el compromiso por pensiones, el nacimiento de la obligación del empresario de proceder a su aseguramiento. Dicha obligación se desenvuelve en el plano extraasegurativo, salvo que el seguro colectivo se hubiera concertado como necesario para el estipulante, en cuyo caso el aseguramiento resultará un acto igualmente debido frente al asegurador, cuyo incumplimiento dará lugar a la pertinente indemnización de los daños y perjuicios irrogados e incluso a la propia resolución del contrato³⁴.

4. Elementos personales

4.1. Asegurador

Dentro de la relación jurídica derivada del contrato de seguro el asegurador asume la obligación, a cambio de la percepción de una prima y en el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, de indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o de satisfacer un capi-

³³ En este sentido, significativamente, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 125-128. Una autorizada opinión en contra sostiene VICENT CHULIÁ, «Concepto y caracteres del Contrato de Seguro en la nueva Ley» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982), pp. 141 y 147-148. Últimamente sobre el tema, MARTÍNEZ MACHUCA, «Comentario a la sentencia de la Sala Primera del TS de 28 de febrero de 1998», RES, n.º 98, 1999, pp. 414-417.

³⁴ *In extenso*, sobre el tema, CORTÉS, *Póliza...*, cit., pp. 150-158.

tal, una renta u otras prestaciones convenidas (art. 1 LCS). A pesar de que en la regulación del contrato de seguro realizada por la LCS cualquier persona puede asumir la condición de asegurador³⁵, frente a semejante planteamiento emerge, empero, el llamado Derecho público del seguro, en el que se encierra un conjunto de normas tendentes a reservar el desenvolvimiento de la actividad aseguradora a determinadas entidades, a las que se aplica un riguroso y detallado control orientado a procurar el efectivo cumplimiento de las obligaciones que contraen. En este sentido, la disciplina contenida en la LCS ha de ser necesariamente completada mediante el recurso a otras disposiciones del Ordenamiento, toda vez que en la principal norma reguladora del contrato de seguro privado no se contiene la disciplina de las condiciones de acceso y ejercicio de la actividad aseguradora.

Sobre el particular cabe señalar, muy someramente, que el acceso a la actividad aseguradora, por lo que se refiere a las entidades españolas, se encuentra supeditado, como regla general, a la concesión de la correspondiente autorización administrativa, para lo cual se establecen los requisitos exigidos en orden a su obtención y los motivos justificadores de una eventual denegación de la solicitud —así como las causas de revocación de la autorización y sus efectos (art. 25 LOSSP)—. La autorización será válida en todo el Espacio Económico Europeo y se concederá por el Ministro de Economía y Hacienda por ramos, abarcando el ramo completo y la cobertura de los riesgos accesorios o complementarios del mismo, según proceda, comprendidos en otro ramo —sobre los distintos ramos de seguro véase la disposición adicional primera LOSSP—. También será precisa autorización administrativa para que una entidad aseguradora pueda extender su actividad a otros ramos distintos de los autorizados y para la ampliación de una autorización que comprenda sólo una parte de los riesgos incluidos en un ramo o que permita a la entidad aseguradora ejercer su actividad en un territorio de ámbito superior al inicialmente solicitado y autorizado (art. 6 LOSSP). Entre los requisitos señalados se encuentra el que reserva exclusivamente el desenvolvimiento de la actividad aseguradora a las entidades privadas que adopten la forma de sociedad anónima, mutua, cooperativa o mutualidad de previsión social, previniéndose, respecto de las tres últimas, que podrán operar tanto a prima fija como a prima variable (art. 7.1 LOSSP). También

³⁵ DE LA CUESTA, «Consideraciones sobre la nulidad de los contratos celebrados por entidades no inscritas» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Ordenación del Seguro Privado*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1988), p. 260 y SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 28-30. Síguese de esta forma la orientación vigente en la derogada disciplina del contrato de seguro contenida en el Código de Comercio, unánimemente criticada por la doctrina al no haber exigido al asegurador una dedicación profesional y permanente (VERDERA, «Presentación. La Ley de Contrato de Seguro: encauadramiento constitucional y directrices básicas» —en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982—, p. 33). En cambio, para VICENT CHULIÁ, «Concepto y caracteres...», cit., p. 146, el artículo 1 LCS tal vez haya querido el carácter necesariamente profesional del contrato. Adviértase, en este sentido, que en la redacción dada al artículo 20 LCS por medio de la Ley 30/1995 se ha deslizado la expresión «aseguradora» en su regla séptima.

podrán ejercer la actividad aseguradora las entidades que adopten cualquier forma de Derecho público, siempre que tengan por objeto la realización de operaciones de seguro en condiciones equivalentes a las de las entidades aseguradoras privadas. Para despejar cualquier tipo de dudas sobre su estatuto jurídico, expresamente se indica que tales entidades se ajustarán plenamente a lo dispuesto en la LOSSP y quedarán sujetas, en el ejercicio de su actividad aseguradora, a la LCS y a la competencia de los tribunales del orden civil (art. 7.2 LOSSP).

Comoquiera que los contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones han de revestir necesariamente la forma de seguros colectivos sobre la vida (disposición adicional primera, cuarto guión, LPFP), la entidad aseguradora que los celebre ha de encontrarse debidamente autorizada para operar en el mencionado ramo (art. 26.1, párr. 2.^º, RICP), so pena de la nulidad de los contratos concertados (art. 5.2 LOSSP)³⁶. En este sentido ha de tenerse en cuenta que el ramo de vida comprende no sólo el seguro sobre la vida, tanto para caso de muerte como para caso de supervivencia, o ambos conjuntamente, sino también la cobertura como riesgos complementarios de los comprendidos en el ramo de accidentes y en el ramo de enfermedad, siempre que estén vinculados con el riesgo principal y sean complementarios del mismo, se refieran al objeto (*sic*) cubierto contra el riesgo principal, se encuentren garantizados en un mismo contrato con éste y, en el caso de que el riesgo complementario sea el de enfermedad,

³⁶ De este modo se previene que «serán nulos de pleno derecho los contratos de seguro y demás operaciones sometidas a la presente Ley celebrados o realizados por entidad no autorizada, cuya autorización administrativa haya sido revocada, o transgrediendo los límites de la autorización administrativa concedida» (art. 5.2, párr. 1^º, LOSSP). A diferencia de la escueta regulación precedente, el legislador ha tenido cuidado de precisar en esta ocasión las consecuencias de la nulidad de los mencionados contratos a través de un detallado régimen inspirado en la protección del asegurado (sobre el tema, NÚÑEZ LOZANO, C., *Ordenación y supervisión de los seguros privados*, Madrid, 1998, pp. 149-153). En este sentido, se establece que quien hubiera contratado con alguna de las entidades anteriormente enunciadas «no estará obligado a cumplir su obligación de pago de la prima y tendrá derecho a la devolución de la prima pagada salvo que, con anterioridad, haya tenido lugar un siniestro; si antes de tal devolución acaece un siniestro, amparado por el contrato si hubiera sido válido, nacerá la obligación de la entidad que lo hubiese celebrado de satisfacer una indemnización cuya cuantía se fijará con arreglo a las normas que rigen el pago de la prestación conforme al contrato de seguro, sin perjuicio del deber de indemnizar los restantes daños y perjuicios que hubiera podido ocasionar» (art. 5.2, párr. 2.^º, LOSSP).

En unas sintéticas consideraciones generales sobre este nuevo marco jurídico puede afirmarse que contiene el establecimiento de una prohibición de ejercicio de la actividad aseguradora a quienes no reúnen los requisitos fijados para ello (DE LA CUESTA, *op. cit.*, pp. 266-268), cuya vulneración provoca la nulidad radical de los contratos de seguro celebrados. Esta ineeficacia impide que éstos desplieguen consecuencias beneficiosas para el infractor, lo que se traduce en la imposibilidad de reclamar el pago de la prima y en la obligación de devolución de la ya satisfecha, al tiempo que protege adecuadamente a los sujetos que con arreglo a los mencionados contratos habrían adquirido el derecho a la percepción de la prestación del asegurador una vez tenido lugar el siniestro —esto es, a quienes ocuparían la posición de asegurados, beneficiarios o terceros perjudicados, respecto de los cuales no se indica si ha de concurrir buena fe para acogerse a la disciplina comentada— reconociéndoles, en cualquier caso, una indemnización de los daños y perjuicios ocasionados cuya determinación viene precisada en la propia norma, al indicarse que debe corresponder a una cantidad equivalente a la que derivaría de la estipulación de un contrato de seguro válido.

queden excluidas las prestaciones de asistencia sanitaria (apartado segundo de la disposición adicional primera LOSSP). De lo que se desprende que la habilitación para operar en el ramo de vida permite la cobertura de la totalidad de las contingencias contempladas en el artículo 8.6 LPFP, si bien con la relevante limitación de que el importe máximo asegurado de los riesgos complementarios —en el caso examinado, los de accidente y enfermedad— no podrá superar la suma asegurada del riesgo principal (disposición adicional quinta ROSSP).

A lo expuesto se añade en el desarrollo reglamentario que «*los compromisos que otorguen prestaciones para la cobertura de invalidez o fallecimiento producidas como consecuencia de accidentes o enfermedad podrán ser cubiertos mediante los correspondientes contratos de seguros formalizados por entidades de seguros autorizadas para operar en los respectivos ramos*» (art. 26.2 RICP). De este modo se alude a la eventualidad —inadvertida por la regulación legal— de que los riesgos asegurados resulten ajenos a los que integran el ámbito propio del ramo de vida, en orden a lo cual se sienta la regla de que los contratos de seguro puedan —*rectius*, deban— ser concertados con entidades aseguradoras autorizadas para operar en los referidos ramos (apartados 1A1 y 1A2, respectivamente, de la disposición adicional primera LOSSP).

El cuadro esbozado debe ser completado con ciertos aspectos del régimen dispuesto sobre el objeto social de las entidades aseguradoras. Así, el de aquellas que pretendan operar en cualquier modalidad del ramo de vida sólo puede ser la realización de operaciones de dicho ramo, así como la cobertura de los riesgos complementarios anteriormente enunciados. No obstante, se permite a tales entidades que adicionalmente, previa obtención de la pertinente autorización administrativa, realicen operaciones en los ramos de accidentes y de enfermedad, sin someterse, en este caso, a las limitaciones y requisitos exigibles a la cobertura de riesgos complementarios (art. 11.2 LOSSP). A la inversa, se consiente a las entidades que se encuentren únicamente autorizadas para los riesgos comprendidos en los ramos de accidentes y enfermedad que puedan operar en el ramo de vida si logran igualmente la preceptiva autorización administrativa (art. 11.3 LOSSP). Por último, se admite que las entidades aseguradoras que el día 4 de agosto de 1984 se hallaban autorizadas para realizar operaciones de seguro directo distinto del seguro de vida y operaciones del seguro de vida continúen simultaneando las referidas operaciones, en orden a lo cual deberán observarse las condiciones establecidas en la disciplina vigente (disposición transitoria cuarta LOSSP).

De las consideraciones expresadas se colige que será precisa la presencia de una entidad aseguradora autorizada para operar en los ramos de accidente y de enfermedad en una amplia diversidad de situaciones: así, por ejemplo, en el supuesto de que el correspondiente compromiso por pensiones prevea únicamente la cobertura de la invalidez o fallecimiento derivados de las referidas contingencias —en relación con el riesgo de enfermedad, obviamente sólo la invalidez, aunque el artículo 26 RICP no lo indique claramente—; de igual modo, en el caso de que el compromiso, a pesar de incluir otros riesgos adicio-

nales, contemple exclusivamente el aseguramiento de los mencionados en el artículo 26.2 RICP —lo que requerirá la instrumentación de las restantes contingencias a través de la formalización del oportuno plan de pensiones— o se establezca el aseguramiento de la totalidad de los riesgos con la particularidad de que las sumas aseguradas por los riesgos complementarios superen las acordadas para los riesgos principales —lo que sucede normalmente en la práctica— y la entidad aseguradora que asuma la cobertura de los riesgos propios del ramo de vida no hubiera obtenido la autorización a la que se refiere el artículo 11.2 LOSSP ni se encontrara amparada por la excepción sentada en la disposición transitoria cuarta LOSSP.

En relación con la última de las situaciones enunciadas, la limitación establecida por la disposición adicional quinta ROSSP impediría la cobertura de la totalidad de los compromisos por pensiones mediante un único contrato de seguro, lo que pugnaría abiertamente, en línea de principio, con la regla general vigente sobre la materia (art. 26.2, párr. 1.^º, RICP). No obstante, el problema expuesto queda resuelto por la previsión que permite excepcionalmente la instrumentación de los compromisos por pensiones de una empresa mediante una pluralidad de contratos de seguro en razón de una serie de circunstancias, entre las que se encuentran *«las distintas contingencias y obligaciones estipuladas según los términos de cada compromiso»* (art. 26.2, párr. 2.^º, RICP). De otro modo se privaría injustificadamente a entidades aseguradoras autorizadas para operar en el ramo de vida de la posibilidad de asumir la cobertura de ciertos compromisos por pensiones.

Por lo demás, las exigencias analizadas limitan ampliamente la instrumentación de compromisos por pensiones mediante contratos de seguro celebrados con mutuas y cooperativas a prima variable, toda vez que tienen vedado operar en el ramo de seguro directo de vida (art. 10.3 y 5 LOSSP). De cualquier modo, resta la posibilidad —de una muy reducida virtualidad práctica— de una presencia marginal de tales entidades en el ámbito examinado. En este sentido ha de advertirse que pueden asumir los riesgos de invalidez o fallecimiento derivados de accidente y enfermedad, alternativamente, cuando posean la condición de riesgos principales, ya que se les autoriza a operar solamente en un ramo de seguro distinto del seguro directo de vida, salvo los de caución, crédito y todos aquellos en los que se cubra el riesgo de responsabilidad civil.

En cambio, se permite de manera expresa a las mutualidades de previsión social, por lo que refiere a los riesgos sobre las personas, la cobertura de las contingencias —entre otras— de muerte, viudedad, orfandad y jubilación, con la garantía de prestaciones económicas en forma de capital o de renta, así como la realización de operaciones de seguro de accidentes e invalidez (art. 65.1 LOSSP)³⁷.

³⁷ Adviéntase, al respecto, que no parece existir inconveniente en la regulación legal para que las mutualidades de previsión social a prima variable operen en el ramo de vida, a diferencia de lo que sucede en relación con las mutuas y cooperativas de dicha clase.

Precisamente la eventualidad de la asunción de la condición de aseguradores por las mutualidades de previsión social en esta clase de contratos ha sido especialmente destacada por la misma disposición adicional primera LPFP, en la que se indica que «*reglamentariamente se fijarán las condiciones que han de cumplir los contratos de seguro a los que se refiere esta disposición, incluidos los celebrados entre las mutualidades de previsión social y sus mutualistas en su condición de tomadores de seguro o asegurados*»³⁸. Distínguese, al efecto, en el desarrollo reglamentario según que el aseguramiento de los compromisos por pensiones se realice con mutualidades de previsión social que actúen como instrumento de previsión social empresarial o con mutualidades de previsión social de carácter no empresarial (art. 26.3 RICP).

Respecto de las primeras —que son aquellas en las que todos sus mutualistas son empleados, sus socios protectores o promotores son las empresas, instituciones o empresarios individuales en las cuales presten sus servicios y las prestaciones que se otorgan son únicamente consecuencia de acuerdos de previsión entre éstas y aquéllos (art. 64.1 *in fine* LOSSP)³⁹— se previene, para el caso de que los mencionados acuerdos de previsión se establezcan en convenios colectivos de ámbito superior al de la empresa, que puedan también concurrir como socios protectores o promotores las organizaciones legalmente constituidas que representen a las empresas y a los trabajadores en el ámbito supraempresarial (art. 26.3, párr. 1.^º *in fine* RICP)⁴⁰. Por lo demás, se autoriza igualmente que los estatutos de esta clase de mutualidades prevean la incorporación de nuevas empresas mediante escritura pública que se inscribirá en el Registro Mercantil, en la que deberán figurar aquéllas como socios protectores o promotores, reservándose a sus trabajadores la condición de mutualistas (art. 26.3, párr. 2.^º, RICP). Dicha norma no altera las reglas relativas a la publicidad registral de esta clase de entidades en la medida que en aquéllas —en las que se encierra una escueta regulación de la materia— se previene que las inscripciones se practicarán de conformidad a lo que disponga la legislación específica de las mutualidades de previsión social (art. 258 RRM). Finalmente, ha de tenerse presente que, sin perjuicio de la emisión de pólizas o reglamentos de prestaciones, en los estatutos de esta clase de mutualidades se recogerá su ámbito personal y su objeto social de acuerdo con lo previsto en los artículos 64.1, párr. 3.^º, LOSSP y 26.3 RICP.

³⁸ El dato de que la instrumentación mediante contratos de seguro de los compromisos por pensiones con los trabajadores incluye la adscripción a mutualidades de previsión social era igualmente destacado por la Memoria justificativa del Proyecto de Ley de supervisión de los seguros privados (*Documentación preparada...*, cit., p. 935).

³⁹ Precisamente de lo dispuesto en el mencionado precepto se desprende implícitamente que el legislador diferencia entre mutualidades de previsión social empresarial y mutualidades de previsión social de carácter general (DUQUE, «Las mutualidades de previsión social» —en VV.AA, *Estudios y comentarios sobre la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados*, Madrid, 1997—, pp. 203-204).

⁴⁰ Sobre los socios protectores, GARRIDO COMAS, *El mutualismo privado en la Europa del siglo XX*, Madrid, 1994, pp. 163-164.

Por su parte, las mutualidades de previsión social de carácter no empresarial que instrumenten compromisos por pensiones de las empresas han de atribuir necesariamente la condición de mutualistas a los trabajadores asegurados y deberán emitir la correspondiente póliza de seguro que reúna las condiciones previstas en el RICP (art. 26.3, párr. 3.^º, RICP). Sobre este último particular se produjo una importante modificación durante los trámites de elaboración del RD 1588/1999, toda vez que sólo se pretendía permitir a las mutualidades de previsión social empresarial la instrumentación de compromisos por pensiones. Dicha circunstancia mereció severas críticas, en cuanto que limitaba de forma radical e injustificada el papel que se concedía a las mutualidades de previsión social en la materia examinada, a lo que se añadía que se trataba de una restricción que no se encontraba contemplada en la disposición adicional primera LPFP⁴¹. Finalmente se eliminó la prohibición propuesta mediante la admisión de la instrumentación de compromisos por pensiones por mutualidades de previsión social de índole no empresarial.

Por lo demás, no se puede pasar por alto el inconveniente que supone al respecto la limitación cuantitativa a la que se encuentran sometidas las prestaciones concedidas por las mutualidades de previsión social. En efecto, las prestaciones económicas garantizadas —por lo que se refiere a la cobertura de riesgos sobre las personas— no pueden exceder de 3.000.000 de pesetas de renta anual ni de 13.000.000 de pesetas como percepción única de capital, límites que se podrán actualizar anualmente, considerando la suficiencia de las garantías financieras para atender las prestaciones actualizadas (art. 65.1 *in fine* LOSSP). Empero, se contempla la posibilidad de salvar la sujeción a las limitaciones cuantitativas y cualitativas impuestas en su ámbito operativo a esta clase de mutualidades en el caso de que, observadas determinadas condiciones, se obtenga la preceptiva autorización administrativa previa (art. 66 LOSSP).

En lo que concierne a las entidades aseguradoras extranjeras, se distingue, de un lado, las domiciliadas en otros países miembros del Espacio Económico Europeo que hayan obtenido la autorización administrativa para operar en el Estado miembro de origen, a las que, como regla general, se les reconoce la facultad de ejercer sus actividades en nuestro país en régimen de derecho de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicios (art. 78 LOSSP), y, de otro, las domiciliadas en terceros países, a las que se exige la obtención de la correspondiente autorización administrativa, con arreglo a determinados requisitos, a fin de establecer sucursales en España para ejercer la actividad aseguradora (art. 87 LOSSP). Por último, un régimen especial respecto de las aseguradoras suizas viene recogido en la disposición adicional decimoquinta LOSSP.

⁴¹ CES, *Dictamen...*, cit., p. 12, en el que se indicaba adicionalmente que en la actualidad funcionan muchas mutualidades de previsión social que cumplen estos requisitos, bien por tener un carácter asociativo y al mismo tiempo cubrir los compromisos por pensiones de sus propios empleados o de otras empresas, bien por otorgar prestaciones que no se derivan exclusivamente de acuerdos de previsión entre empresarios y trabajadores.

4.2. Tomador del seguro

Dentro de los elementos personales del contrato de seguro existe una distinción fundamental entre el tomador del seguro y el asegurado. Mientras que el primero es quien celebra el contrato, en nombre propio, el segundo se caracteriza por ser el titular del interés que se asegura en los seguros contra daños o el sujeto expuesto al riesgo en los seguros de personas⁴². Ambas cualidades —las de tomador y asegurado— pueden coincidir en una misma persona, en cuya caso se habla de seguro por cuenta propia, o recaer en personas distintas, lo que da lugar al seguro por cuenta ajena. En este último supuesto resulta preciso deslindar convenientemente los derechos y obligaciones que corresponden a cada uno de ellos frente al asegurador, de lo que se ocupa particularmente el artículo 7 LCS.

A diferencia de lo que acontece respecto de asegurados y beneficiarios, la disciplina especial recogida en la disposición adicional primera LPFP sobre el contrato de seguro como medio de instrumentación de los compromisos por pensiones acordados con los trabajadores no contiene, como es sabido, pronunciamiento alguno en relación con la persona que ha de ostentar la condición de tomador. Semejante omisión acaso se deba a la obviedad de la consideración de que dicha cualidad ha de recaer en el empresario que asuma las mencionadas obligaciones, cuyo cumplimiento requiere la celebración del correspondiente seguro colectivo, caracterizado por concertarse en nombre propio por cuenta de los sujetos pertenecientes al grupo. En este sentido se indica que la persona que interviene por cuenta de dichos sujetos es parte del contrato, ya que le corresponde la condición de tomador del seguro⁴³.

En la línea expuesta, la disciplina reglamentaria subsana la laguna del régimen legal al señalar que «*como tomador del seguro figurará exclusivamente la empresa que tenga asumidos compromisos por pensiones con su personal y se obligue al pago de las primas*» (art. 28.1, párr. 1.^º, RICP). En relación con la caracterización enunciada ha de tenerse en cuenta lo previsto en el artículo 5 RICP, en el que se consagra la noción de empresa a los efectos de lo establecido en la disposición adicional primera LPFP⁴⁴.

El inciso final del art. 28.1, párr. 1.^º, RICP agrega que «*no será admisible la cobertura de compromisos por pensiones de distintas empresas a través de un mismo contrato de seguro*». De este modo queda vedada la posibilidad de que una asociación patronal o un conjunto de empresarios asuman la condición de to-

⁴² En cambio, para un sector de la doctrina (así, por ejemplo, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1441; TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1539, y ANGULO, «Sobre la regulación...», cit., p. 1162) el asegurado en sentido preciso es el titular del interés, aun cuando sea una persona diversa de aquella sobre la que recae el riesgo, a pesar de que la disciplina vigente aluda a esta última con el vocablo asegurado (*vid.* arts. 80 y 83 LCS).

⁴³ Así, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1461-1462.

⁴⁴ Sobre el particular, *vid.* el epígrafe 2 del capítulo primero.

mador del seguro, lo que provocará el necesario abandono de una práctica seguida en ocasiones en el campo de la previsión social complementaria cuando la obligación de concertar un seguro de grupo deriva de un convenio colectivo de carácter sectorial. En efecto, en la tesisura indicada ha solidado pactarse que la asociación patronal suscriptora del convenio resulte obligada a la contratación del correspondiente seguro colectivo, con la consiguiente asunción de la condición de tomador por parte de la citada entidad. Distinto es el caso de que en el convenio sectorial se establezca la obligación de concertar un seguro de grupo para cada uno de los empresarios incluidos en el ámbito de aplicación de dicho acuerdo, en cuanto que el cumplimiento de semejante mandato daría lugar a la celebración de varios contratos de seguro, en cada uno de los cuales la cualidad de tomador recaería sobre un empresario diferente⁴⁵.

Adviértase, por lo demás, que la terminante redacción de la norma comentada impide que los compromisos por pensiones asumidos por un grupo de empresas se articulen mediante un único contrato de seguro colectivo, contrariamente a lo que acontece con los planes de pensiones, respecto de los cuales se admite expresamente que los del sistema de empleo sean susceptibles de promoción por las empresas de un mismo grupo siempre que se integren en el correspondiente plan todos los compromisos por pensiones de aquéllas con su respectivo personal (arts. 4.1 a), párr. 4.^º, LPFP y 74 y 76 a 79 RPFP)⁴⁶. Como tampoco cabe la suscripción de un seguro colectivo ordenado a la cobertura de los referidos compromisos por distintos empresarios que no se encuentren ligados por vínculos de subordinación o dependencia, a diferencia de lo que se dispone en el régimen de los planes de pensiones, donde se permite la promoción conjunta de un plan de pensiones del sistema de empleo por empresas de menos de doscientos cincuenta trabajadores (arts. 4.1 a), párr. 2.^º, LPFP y 75 a 79 RPFP). En la modalidad de seguro examinada, en suma, no resulta posible que la cualidad de tomador de seguro recaiga sobre una pluralidad de sujetos, ni siquiera en el caso de entidades que constituyan una unidad de decisión por ostentar cualquiera de ellas, directa o indirectamente, el control de las demás.

Sentado lo anterior, ha de tenerse en cuenta que «*las obligaciones y los deberes que derivan del contrato corresponden al tomador del seguro, salvo aque-*

⁴⁵ Sobre el tema, YANINI, *op. cit.*, pp. 77-81. En el caso de las mutualidades de previsión social que actúen como instrumento de previsión social empresarial se permite —como es sabido— que, cuando los correspondientes acuerdos de previsión se encuentren establecidos en acuerdos colectivos de ámbito superior al de empresa, puedan concurrir como socios protectores o promotores las organizaciones legalmente constituidas que representen a las empresas y trabajadores en el ámbito supraempresarial (art. 26.3, párr. 1.^º, RICP), lo que no empece que hayan de celebrarse, al menos, tantos contratos de seguro como empresas tengan asumidos compromisos por pensiones, en los cuales la condición de tomador corresponderá, de manera separada, a cada una de ellas.

⁴⁶ De este modo se atienden exigencias de racionalización, organización y reducción de costes y se evitan los problemas que pudiera suscitar la movilidad —en la práctica bastante frecuente— de los trabajadores en el seno del grupo de empresas (MONEREO, *Planes de pensiones...*, cit., p. 105).

llos que por su naturaleza deban ser cumplidos por el asegurado. No obstante el asegurador no podrá rechazar el cumplimiento por parte del asegurado de las obligaciones y deberes que correspondan al tomador del seguro» (art. 7.2 LCS). El fundamento de la norma transcrita descansa en que, siendo un contrato por cuenta de tercero, ha de entenderse que es a su favor, lo que implica no gravar con obligaciones al asegurado. De esta manera se entiende, por lo que se refiere a los seguros colectivos, que la condición del *leader* del grupo como parte del contrato —con la cualidad de tomador— tiene como consecuencia la asunción por dicho sujeto de las obligaciones nacidas de la citada relación jurídica⁴⁷.

En consonancia con la idea expresada, la disciplina reglamentaria, al definir la figura del tomador de los seguros que instrumenten compromisos por pensiones, alude, como es sabido, a la asunción por dicho sujeto de la obligación de pago de las primas (art. 28.1 RICP). Dicha previsión es consecuencia de que en la modalidad de seguro examinada la mencionada obligación recae sobre el tomador como corolario de las obligaciones contraídas, en su condición de empresario, con los trabajadores de la empresa en el ámbito de la previsión social complementaria. Precisamente el dato apuntado permite predicar con plena propiedad la cualidad de tomador del seguro del empresario. En efecto, aun cuando las primas abonadas puedan merecer la calificación de salario en especie y resulten de modo eventual imputadas fiscalmente a los trabajadores (arts. 16.1 e) y 44.1.1.º e) LIRPF), lo relevante es la atribución de la titularidad pasiva de la obligación de pago de las primas con independencia de la causa a la que obedeza —en el caso que nos ocupa, la existencia de un deber contractual o legal— la contratación del seguro por cuenta ajena⁴⁸.

Empero, puede acontecer que la financiación de las primas se realice con aportaciones conjuntas del empresario y de los trabajadores. Dicha eventualidad es contemplada expresamente por la disciplina reglamentaria, en la que se indica que en semejante tesitura «*como tomador del seguro figurará la empresa por cuenta de los trabajadores, en la parte correspondiente a las contribuciones de éstos*» (art. 28.1, párr. 2.º, RICP). El supuesto recogido en la norma transcrita, escasamente afortunada por las razones que más adelante se dirán, requiere que tales contribuciones se encuentren previstas en el correspondiente acuerdo entre el empresario y los trabajadores⁴⁹, ya que las aportaciones de estos últimos de carácter voluntario que no se hallen vinculadas con el oportuno compromiso por pensiones no podrán instrumentarse en el contrato de seguro formalizado al efecto, salvo en el caso de una mutualidad de previsión social empresarial cuan-

⁴⁷ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1461.

⁴⁸ En contra, TIRADO, en VV.AA., *Derecho Mercantil...*, II, cit., p. 675, para quien en el caso de que la prima sea abonada por el empresario, como retribución en especie del trabajador, no puede reputarse a aquél como auténtico tomador del seguro.

⁴⁹ A falta de estipulación alguna, en consonancia con la condición de seguros por cuenta ajena de los seguros colectivos, ha de considerarse que en nada han de contribuir los asegurados al pago de la prima (ILLESCAS, *op. cit.*, p. 105).

do así se contemple en los acuerdos de previsión entre la empresa y los trabajadores (art. 28.2 RICP)⁵⁰.

Sin embargo, la posición del tomador en los seguros que contemplen una financiación conjunta de las primas no queda convenientemente precisada, ya que la indicación de que dicho sujeto desarrolla una actuación por cuenta ajena —esto es, de los trabajadores en la parte de la prima correspondiente a sus aportaciones— resulta redundante, toda vez que dicha nota caracteriza genéricamente a los seguros colectivos, entre los que se encuentran los que instrumentan compromisos por pensiones. Poco dice, pues, la previsión comentada sobre el régimen aplicable al supuesto de financiación conjunta de las primas; si acaso que dicha circunstancia no impide que se siga reputando al empresario como tomador del seguro. Mas quedan pendientes de resolución trascendentales cuestiones, entre las que descuelga sobremanera la determinación de quién asume frente al asegurador la obligación de pago de las cantidades comprometidas por los trabajadores. Esto es, ha de dilucidarse si la mencionada obligación corresponde al tomador —que, como es sabido, ha de ser necesariamente el empresario— o a sus empleados.

En el primer caso, el tomador habría de abonar la totalidad de la prima, incluida la cuota perteneciente a los trabajadores, aun en la hipótesis de que éstos no le hubieran facilitado previamente su importe, si bien podría repetir contra ellos los eventuales pagos realizados correspondientes al citado concepto. De esta suerte, el acuerdo sobre la financiación conjunta de la prima celebrado entre tomador y asegurados no sería oponible al asegurador, quien podría reclamarla íntegramente al tomador, en la forma prevista en los artículos 14, 15, 95 y 98 LCS, con independencia de las relaciones internas entre dicho sujeto y el colectivo asegurado.

En el segundo, el tomador se limitaría, en todo caso, a realizar una mera labor de mediación en la satisfacción de la prima a través de la recaudación de las sumas comprometidas por los empleados para su posterior entrega al asegurador, pero sin asumir la obligación de garantizar su pago frente a este último en lo referente a las cantidades financiadas por los trabajadores. A nuestro juicio, la norma comentada pretende indicar que la asunción de la condición de tomador por el empresario respecto de la parte de prima financiada mediante la contribución de los trabajadores reviste un carácter meramente formal, lo que probablemente obedezca al designio de evitar una mayor complejidad en el plano de

⁵⁰ La disposición recogida en el artículo 28.1 RICP guarda un estrecho paralelismo con la contenida en el artículo 15.2 RPFP, en el que se contemplan, como únicos sujetos autorizados para la realización de contribuciones a un plan de pensiones del sistema de empleo, el promotor —empresario que actúa en favor de sus empleados partícipes, quienes asumirán la titularidad sobre la aportación imputada— y los propios partícipes. La posibilidad de financiación conjunta que resulta de lo dispuesto en ambas normas permite que las prestaciones convenidas alcancen una cuantía superior a la que tendrían si únicamente el empresario quedara obligado a la realización de las correspondientes contribuciones al instrumento de previsión establecido.

los elementos personales de la modalidad de seguro examinada. Así se impide que recaigan sobre el empresario, en cuanto tomador del seguro, las consecuencias de un eventual incumplimiento contractual que no le resultaría imputable y que, por lo demás, se refiere a un extremo que excede de las obligaciones económicas contraídas con su personal en el ámbito de la previsión complementaria. En suma, respecto de la porción de prima a cargo de los asegurados la obligación del empresario —en cuanto tomador— únicamente alcanzaría —y aun de modo eventual— la recaudación de las sumas aportadas por aquellos sujetos.

A tal conclusión mueve, asimismo, la propia existencia de una disciplina especial sobre la materia, cuya ausencia determinaría que hubiera de estimarse que el tomador queda obligado al pago de la totalidad de la prima, ya que el acuerdo entre el tomador y el asegurado sobre la financiación conjunta de aquéllo poseería una eficacia meramente interna, sin que trascendiera a la relación derivada del contrato de seguro⁵¹. En la tesitura descrita el tomador únicamente podría repetir contra los asegurados en la parte proporcional correspondiente a cada uno de ellos, o, con anterioridad a dicho pago, exigirles la oportuna provisión de fondos sin la que se vería obligado —frente al asegurador, con la excepción prevista en los artículos 95 y 98 LCS— a mantener la póliza en vigor. A pesar de que la disciplina vigente, en la lectura realizada, limita las obligaciones contraídas por el tomador en el caso de financiación conjunta de la prima, nada impide la asunción convencional por el tomador, frente al asegurador, de la obligación contraída por los asegurados.

Ni que decir tiene que la financiación conjunta de la prima suscita una serie de cuestiones adicionales de extraordinaria relevancia, tales como la incidencia de dicha circunstancia en la reducción de la suma asegurada o la propia articulación de la obligación de pago. El examen de los extremos apuntados se llevará a cabo, por razones sistemáticas, más adelante, al hilo del estudio de los distintos aspectos de los contratos de seguro que instrumentan compromisos por pensiones asumidos por un empresario frente a sus trabajadores.

En otro orden de cosas ha de señalarse que, según indica la doctrina más autorizada, se ha de conferir al tomador del seguro, precisamente como consecuencia de la posición que ocupa, la titularidad del contrato y, en consecuencia, el poder de disposición sobre aquél, de manera que, en línea de principio, puede modificarlo, resolverlo o abandonarlo. A lo que se añade que la eventual responsabilidad por estos actos frente al asegurado no derivará, como regla general, de la LCS, sino de los pactos precedentes que existan entre ellos y también de la relación especial en la que se encuentren el tomador del seguro y el ase-

⁵¹ En este sentido se indicaba, con anterioridad a la vigencia del RD 1588/1999, que, en el caso de cofinanciación de la prima en los seguros colectivos, el único sujeto obligado a su pago frente al asegurador era el tomador del seguro (YANINI, *op. cit.*, pp. 122-123 y 127, y DEL CAÑO, *Derecho..., II*, cit., p. 406).

gurado⁵². La consideración del tomador como *dominus negotii* suscita cuestiones de enorme importancia en los seguros por cuenta ajena, cual sucede en el caso que nos ocupa, dada la incidencia de la conducta observada por el referido sujeto en relación con el contenido económico de los derechos derivados del contrato.

El examen de los extremos apuntados requiere dilucidar, a modo de *prius lógico*, si la atribución de la titularidad del contrato al tomador del seguro resulta igualmente predecible de los seguros colectivos. Parece que ha de convenirse, al respecto, que esa titularidad corresponde realmente al tomador del seguro, toda vez que celebra un contrato en nombre propio del que adquiere consecuentemente la condición de parte. La conclusión alcanzada reviste una extraordinaria relevancia en relación con la dinámica de la modalidad de seguro examinada, dado que la modificación o la extinción del contrato dependerá exclusivamente del acuerdo entre asegurador y tomador, con independencia de las responsabilidades que para este último se deriven de semejante conducta en cuanto constitutiva de un incumplimiento de los compromisos por pensiones adquiridos con su personal. Este último dato parece, en línea de principio, suficiente para disuadir al tomador de la realización de semejante conducta.

No enerva la conclusión alcanzada, antes al contrario, el hecho de que se disponga «*la obligación del tomador de adaptar, en su caso, las condiciones del contrato de seguro a las modificaciones de los compromisos establecidas mediante acuerdo colectivo o disposición equivalente con posterioridad a la formalización del contrato*» (art. 27.3, párr. 2.º, RICP). Dicha previsión viene a consagrarse simplemente —por lo demás, de manera innecesaria— un supuesto en el que la alteración del contrato de seguro resulta un acto debido del tomador del seguro frente al grupo asegurado, con la consiguiente responsabilidad en caso de incumplimiento de la mencionada obligación. La auténtica relevancia de la norma comentada reside en que sirve de argumento añadido a la consideración del tomador como *dominus negotii*, en cuanto que se le reconoce abiertamente como contraparte del asegurador.

Las graves consecuencias que sobre las distintas relaciones jurídicas derivadas del seguro colectivo posee la atribución del poder de disposición del contrato al tomador nos mueven a considerar, en el plano de *lege ferenda*, que quizás resultara conveniente que la disciplina especial del tipo de seguro analizado contuviera una regulación específica orientada a la ineficacia de las alteraciones contractuales que provocaran una insuficiente cobertura de los compromisos por pensiones vigentes en ese momento. De tal suerte que la adecuada cobertura de tales compromisos quedara elevada a *condicio sine qua non* de la modificación y su ausencia determinara una responsabilidad conjunta de asegurador y tomador por los daños y perjuicios ocasionados con ocasión de semejante conducta.

⁵² SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 157-158.

La posición del tomador se completa, dentro del régimen general del contrato de seguro, con el señalamiento de que «*los derechos que derivan del contrato corresponderán al asegurado o, en su caso, al beneficiario, salvo los especiales derechos del tomador en los seguros de vida*» (art. 7.3 LCS). Como se advierte, la atribución de derechos realizada a favor de asegurados y beneficiarios, entre los cuales el principal es el referido al pago de la prestación convenida, no posee carácter absoluto, por cuanto que no dejan de reconocerse igualmente ciertos derechos al tomador en determinadas modalidades de seguro de cuya naturaleza participan precisamente los ordenados a la instrumentación de compromisos por pensiones⁵³. Estos derechos son los de rescate, reducción y anticipo (arts. 94 a 98 LCS), a los que ha de sumarse la facultad de cesión y pignoración de la póliza (art. 99 LCS), cuyo ejercicio incide de manera directa tanto sobre el contenido económico de la prestación del asegurador como sobre el destinatario de la misma. Precisamente las circunstancias apuntadas han motivado el establecimiento de una disciplina especial sobre la materia, consistente en la ablación absoluta de los derechos de anticipo y cesión y pignoración (art. 30.3 RICP) y en la limitación de los supuestos en que se admite el ejercicio de los derechos de rescate y reducción (arts. 29 y 30 RICP). Baste por el momento con la indicación realizada, ya que de los distintos extremos enunciados se da cuenta más adelante en el apartado dedicado a la provisión matemática.

4.3. Asegurado

4.3.1. La condición de asegurado en los seguros que instrumentan compromisos por pensiones

En la dogmática del contrato del seguro suele identificarse al asegurado con el titular del interés que se asegura en los seguros contra daños o con la persona asegurada, en el sentido de encontrarse expuesta al riesgo, en los seguros de personas. A esta segunda caracterización se ajusta la figura del asegurado en los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, ya que la prestación del asegurador se subordina al acaecimiento de determinados eventos que afectan a la vida humana o a la integridad corporal, tales como la muerte, la supervivencia o la invalidez en las distintas graduaciones precisadas legalmente (art. 8.6 LPFP, al que se remite el párrafo segundo de la disposición adicional primera LPFP). Dado que los mencionados compromisos derivan de obligaciones legales o contractuales del empresario con el personal de la empresa y se vinculan a los riesgos anteriormente enunciados, se previene que la condición de asegurado ha

⁵³ Adicionalmente ha de tenerse en cuenta que se conceden igualmente al tomador del seguro otros derechos secundarios distintos de los recogidos en el artículo 7 LCS; al efecto, véanse los artículos 6, 8, 13 y 22 LCS (SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 160).

de corresponder, según se indica en la propia disposición adicional primera LPFP y se reitera en el artículo 28.3 RICP, a los trabajadores⁵⁴.

Diversas cuestiones se suscitan en relación con la materia analizada. En primer término, ha de tenerse en cuenta que, respecto del supuesto particular de los seguros de vida para caso de muerte, se establece que, si son distintas las personas del tomador del seguro y del asegurado, será preciso el consentimiento de éste, dado por escrito, salvo que pueda presumirse de otra forma su interés por la existencia del seguro (art. 83.2 LCS). Dicho mandato, como es sabido, se considera igualmente aplicable al seguro sobre la integridad corporal ajena (arts. 100.2 y 106 LCS). Se trata de una norma cuyo dictado obedece a razones de orden público, sustancialmente consistentes en la protección de la vida del asegurado y, en menor medida, en la interdicción del empleo del contrato de seguro como medio de realización de una apuesta sobre la duración de la vida de un tercero⁵⁵. El consentimiento exigido viene considerado como presunción *iuris et de iure* de la concurrencia de un interés en la existencia del seguro, si bien se admite expresamente que dicho interés pueda presumirse de otro modo para la validez del contrato⁵⁶.

En línea de principio, los seguros que instrumenten compromisos por pensiones, al celebrarse necesariamente sobre la vida —o integridad corporal— ajena, se encuentran sujetos a la exigencia comentada, si bien dicha sumisión se circunscribe únicamente a la hipótesis de asunción del riesgo de muerte e invalidez⁵⁷. Sin embargo, se ha sostenido la exclusión del ámbito de aplicación de la norma analizada del supuesto en que la designación del beneficiario corresponde al asegurado, por cuanto que se priva al tomador de la facultad de atribuir el derecho a la percepción de la indemnización, así como respecto de los seguros colectivos o de grupo, en virtud de la relación preexistente entre el tomador y el asegurado⁵⁸. La necesaria concurrencia, al menos, de la segunda de

⁵⁴ Afortunadamente se abandonó el propósito de definir a los asegurados en la disciplina reglamentaria —así, en el proyecto de reglamento sometido a dictamen del CES— como «*las personas físicas en cuyo interés se establezca el compromiso*». Palatinamente se advierte que esa caracterización —que recuerda la definición de partícipe de un plan de pensiones recogida en el artículo 3.1 b) LPFP, justamente criticada por su imprecisión— se revela poco adecuada, ya que alude más bien a quienes van a obtener algún provecho, cifrado en la percepción de las correspondientes prestaciones, del acuerdo celebrado. En este sentido la definición realizada resultaría aplicable más adecuadamente, aun cuando también de un modo inapropiado, a la figura del beneficiario. Por lo demás, en dicho sujeto no ha de concurrir necesariamente la previa condición de asegurado, como sucede en los seguros de vida para caso de muerte.

⁵⁵ Así, por ejemplo, GARRIGUES, *op. cit.*, p. 502; GIRÓN, *op. cit.*, p. 986, y TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1532-1534.

⁵⁶ Muy ilustrativa sobre el particular resulta la STS, Civil, de 12 de abril de 1993 (RJ 2993).

⁵⁷ La aplicación de lo dispuesto en el artículo 83.2 LCS a los seguros de accidentes y de enfermedad deriva de las remisiones realizadas en los artículos 100 y 106 LCS, respectivamente. Así, para la primera de las modalidades citadas, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1833 y 1848; en contra, TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1534, para quien la cobertura exclusiva del riesgo de invalidez en sus diferentes formas no queda sujeta a lo previsto en el artículo 83.2 LCS.

⁵⁸ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1534-1535.

las notas apuntadas —la primera de ellas requiere, como luego se verá, la delegación contractual de la facultad de nombramiento de beneficiario— en los seguros que instrumentan compromisos por pensiones acarrearía la inaplicación del mandato contenido en el artículo 83.2 LCS a la citada modalidad de seguro.

En nuestra opinión, la tesis expuesta ha de ser matizada en el sentido de considerar las dos hipótesis enunciadas como constitutivas de meras presunciones de la presencia de un interés del asegurado en la existencia del contrato, dado que en ambos casos se trata de seguros sobre la vida —o integridad corporal— ajena y, por consiguiente, se encuentran incluidos, en puridad, dentro del supuesto de hecho de la norma analizada. Así, el interés de los asegurados —los trabajadores a los que se refieren los compromisos por pensiones— no parece cuestionable en la modalidad de seguro examinada. A lo que ha de sumarse que el cumplimiento de la previsión reglamentaria —ubicada en la disciplina de control— que establece, en relación con los seguros colectivos de vida, la utilización, además de la póliza, de un boletín de adhesión suscrito conjuntamente por el tomador del seguro y por el asegurado (art. 76.4 ROSSP), permitirá apreciar el consentimiento contemplado en el artículo 83.2 LCS⁵⁹.

De cualquier modo, no ha de pasarse por alto que en el supuesto de que los asegurados sean menores de edad se requerirá la autorización por escrito de sus representantes legales (art. 83.3 LCS). Dicha eventualidad puede suscitarse respecto del personal incluido en los compromisos por pensiones, por cuanto que en su seno pueden encontrarse tales sujetos. Al efecto ha de tenerse en cuenta que poseen plena capacidad para la celebración de un contrato de trabajo quienes han alcanzado la mayoría de edad o se encuentran emancipados, mientras que los mayores de dieciséis años y menores de dieciocho no emancipados ni beneficiados por concesión de la mayor edad poseen una capacidad limitada que ha de ser completada mediante la autorización de sus representantes legales (art. 7 TRET). Por lo demás, carecen en absoluto de capacidad para contratar como trabajadores los menores de dieciséis años (art. 6.1 TRET), si bien se prevé la actuación de menores en espectáculos públicos siempre que se observen determinadas condiciones (art. 6.4 TRET)⁶⁰.

Tales extremos han de ser puestos en relación con la disciplina legal del seguro para caso de muerte —o invalidez— en el que son distintas las personas del tomador del seguro y del asegurado. Sobre el particular se establece que, si este último es menor de edad, se requerirá, además de su propio consentimiento, la autorización por escrito de sus representantes legales, a lo que se añade una prohibición absoluta de contratar dicha clase de seguro sobre la cabeza de menores de catorce años de edad o de incapacitados (art. 83.3 y 4 LCS). De lo que se concluye, en relación con los seguros que instrumenten compromisos por pensiones que incluyan la cobertura del riesgo de muerte o de invalidez, la

⁵⁹ Sobre el tema, en relación con el régimen anterior a la LCS, ILLESCAS, *op. cit.*, p. 74.

⁶⁰ En general, sobre el tema, ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, *op. cit.*, pp. 118-122.

necesidad de la mencionada autorización en el caso de asegurados —trabajadores— menores de edad. Dicho requisito ha de considerarse únicamente exigible respecto de los menores no emancipados, toda vez que la emancipación habilita al menor para regir su persona y bienes como si fuera mayor con las limitaciones establecidas en el artículo 323 CC⁶¹. Lo que significa que la autorización para la contratación del seguro sólo será necesaria en el caso del menor que haya precisado también de la autorización de sus representantes legales para la celebración del correspondiente contrato de trabajo. De cualquier modo, el incumplimiento del requisito apuntado no ha de deparar perjuicio alguno, en línea de principio, al asegurado, por cuanto que se considera que el contrato de seguro resultaría anulable a instancias de su representante legal o del propio menor cuando llegara a la mayoría de edad, lo que no parece predecible. A ello ha de agregarse que dichos sujetos podrían igualmente confirmar el contrato expresa o tácitamente (arts. 1301, 1302, 1309 y 1313 CC)⁶².

4.3.2. El eventual reconocimiento de determinados derechos económicos a los asegurados

Puede afirmarse que en los seguros de vida el asegurado es meramente la persona expuesta al riesgo, sin que, en cuanto tal, se le reconozcan derechos económicos derivados del contrato: ni con anterioridad a la verificación del siniestro, ya que dicho reconocimiento se realiza, en ciertos casos, a favor del tomador; ni tampoco con ocasión del acaecimiento del mencionado suceso, dado que el derecho a la percepción de la prestación convenida corresponde al beneficiario. Lo cual no impide que la condición de asegurado pueda coincidir, en la misma persona, con la cualidad de tomador o de beneficiario o con ambas conjuntamente. Por su parte, en los seguros que tienen por objeto la cobertura del fallecimiento por accidente y de la invalidez, en sus distintas modalidades y causas, no se reconocen derechos de contenido patrimonial a favor del asegurado con anterioridad a la producción del siniestro, a lo que se añade la ausencia de atribución de derechos de semejante naturaleza al tomador del seguro, a diferencia de lo que acontece respecto de este último extremo en los seguros de vida⁶³.

Sin embargo, dicho planteamiento se quiebra en la modalidad de seguro examinada, en cuyo régimen legal se previene que «en los contratos de seguro cuyas primas hayan sido imputadas a los sujetos a los que se vinculen los compromisos por pensiones deberán preverse, de acuerdo con las condiciones pactadas en el compromiso, los derechos económicos de los sujetos en los casos en que se pro-

⁶¹ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1540.

⁶² TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1541.

⁶³ ANGULO, «Sobre la regulación...», cit., p. 1171.

duzca la cesación de la relación laboral previa al acaecimiento de las contingencias previstas en esta normativa o se modifique el compromiso por pensiones vinculado a dichos sujetos» (párrafo cuarto de la disposición adicional primera LPFP). A lo que se añade en el desarrollo reglamentario que «*en caso de cese o extinción de la relación laboral, modificación o supresión del compromiso, los derechos económicos citados en el párrafo anterior no podrán ser inferiores, según las situaciones, a los derechos de rescate, reducción o, en su caso, extorno, derivados de las primas pagadas e imputadas fiscalmente al trabajador, así como de las aportaciones del trabajador para la financiación de las primas. No obstante, en cuanto a las primas de fallecimiento e invalidez podrá pactarse el mantenimiento de la cobertura en curso hasta el final de la misma»* (art. 32, párr. 2.º y 3.º, RICP).

Como claramente se advierte, la norma transcrita viene a sentar una relevante especialidad respecto del régimen general de los seguros de vida, de accidentes y de enfermedad⁶⁴. En este sentido ha de tenerse en cuenta que los derechos que eventualmente puedan reconocerse difieren notoriamente de los contemplados en la disciplina del seguro de vida. En efecto, en esta clase de seguros los derechos de reducción y rescate corresponden al tomador (arts. 7.3, 94, 95 y 96 LCS), si bien en el supuesto de los seguros de supervivencia y en los seguros temporales para caso de muerte tales derechos habrán de ser objeto de concesión por parte del asegurador (art. 98 LCS)⁶⁵. Mas si el tomador renuncia a la facultad de revocación del beneficiario perderá los derechos de rescate, anticipo, reducción y pignoración de la póliza (art. 87.2 LCS). En esta última tesisura se discute si esa privación entraña una consecuente atribución de los mencionados derechos al beneficiario designado irrevocablemente⁶⁶. De cualquier manera, lo que interesa destacar es que el reconocimiento de los derechos económicos examinados se realiza a favor del tomador del seguro y no necesariamente en la totalidad de las modalidades de seguros de vida, a lo que ha de agregarse la controvertida atribución al beneficiario de los citados derechos en el caso de renuncia a la facultad de revocación por parte del tomador.

⁶⁴ Así, GÁLVEZ, «El seguro de vida ante el nuevo régimen de protección de compromisos por pensiones», PS, n.º 47, 1995, p. 68.

⁶⁵ De cualquier modo no cabe desconocer la posibilidad de que en el régimen convencional de los mencionados contratos se incluya un pacto de contraseguro en virtud del cual el asegurador se comprometa, para el caso de que no se produzca el acaecimiento del evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a restituir al tomador del seguro el importe de las primas satisfechas.

⁶⁶ Así, por ejemplo, TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1770, y AURIOLES, «La pignoración de los derechos dimanantes del seguro de vida» (en VV.AA., *Tratado de Garantías en la Contratación Mercantil*, coordinación de U. Nieto y M. Muñoz Cervera, II-1.º, Madrid, 1996), p. 940. Pero, en general, se considera que el régimen legal no establece una traslación al beneficiario de los derechos mencionados en el artículo 87.2 LCS, sino únicamente su extinción (así, por ejemplo, GIRÓN, *op. cit.*, p. 991; REGLERO, «El seguro...», cit., p. 58; ANGULO, «Sobre la regulación...», cit., p. 1168, y BOLDÓ, *op. cit.*, p. 67). Para VICENT CHULIÁ, *Compendio...*, II, cit., p. 545, tales derechos habrían de pasar lógicamente al beneficiario, aunque la LCS no ha querido pronunciarse sobre ello; por su parte, URÍA, *Derecho Mercantil*, 26.ª ed., Madrid, 1999, p. 835, sólo alude a la simple pérdida de los derechos analizados.

En cambio, en la disciplina de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones se contempla, en ciertas circunstancias, la posible atribución de determinados derechos de carácter económico al asegurado, en cuanto tal, con independencia de la clase de seguro de vida de que se trate e incluso para el caso de la asunción de los riesgos de accidente e invalidez derivada de enfermedad, desligados del acaecimiento de alguna de las contingencias objeto de cobertura. Se trata, pues, de una relevante particularidad que desdibuja la posición ocupada por el asegurado en el esquema tradicional de los elementos personales del seguro de vida y la dota de unas acusadas peculiaridades, sin duda derivadas de la específica finalidad a la que se ordena el tipo de seguro examinado.

El supuesto de hecho de la norma analizada viene integrado por dos elementos de distinta naturaleza: uno de carácter formal y otro de índole material, que a su vez se desdobra.

De un lado, se requiere la imputación fiscal de las primas satisfechas, lo que habrá supuesto —como se dirá con mayor detenimiento más adelante— la integración de tales sumas en la base imponible del impuesto sobre la renta de las personas físicas del asegurado con la calificación de rendimientos del trabajo (art. 16.1 e) LIRPF). En una primera aproximación al asunto podría afirmarse que la consideración de las contribuciones realizadas por el tomador del seguro como retribuciones en especie percibidas por los asegurados a quienes se imputen tales aportaciones (*vid. art. 44.1.1.º e) LIRPF*) sirve de justificación de los especiales derechos reconocidos a dichos sujetos. Empero, dicha conclusión queda prontamente desmentida por el dato de que la imputación fiscal de las primas no determina necesariamente la atribución de los derechos económicos examinados (*ex art. 32, párr. 1.º, RICP*), aun cuando se encuentre erigida legalmente como requisito ineludible para su reconocimiento⁶⁷. No desvirtúa la conclusión alcanzada la previsión —recogida en la disciplina tributaria— mediante la que se establece la obligatoriedad de la imputación fiscal cuando el correspondiente contrato de seguro permita, a través de la concesión del derecho de rescate o mediante cualquier otra fórmula, una disposición anticipada por parte de las personas a quienes se vinculen las prestaciones (art. 16.1 e) LIRPF). Adviértase, al efecto, que el mandato legal se limita a precisar la imperatividad de la imputación fiscal de las primas en ciertos casos, sin impedir que esa imputación pueda producirse en otros distintos —en especial, los significados por la ausencia del reconocimiento de derechos a favor de los asegurados con anterioridad al acaecimiento de las contingencias previstas en el contrato— a los contemplados en el precepto comentado. Dicha posibilidad queda abierta, pues, por la disci-

⁶⁷ Muy crítico con semejante planteamiento se muestra atinadamente GÁLVEZ, «El seguro...», cit., p. 68, para quien los aspectos fiscales no deben incidir sobre los derechos derivados de la relación contractual.

plina vigente, si bien no parece descabellado aventurar que en la práctica lo usual será que la imputación fiscal de las primas se acompañe del reconocimiento de derechos económicos a favor de los asegurados en los casos previstos en el artículo 32 RICP. Por lo demás, en punto al eventual reconocimiento de derechos no se contempla en la disciplina analizada el régimen aplicable en el caso de contribución de los asegurados a la financiación de la prima, salvo la indicación incidental recogida en el art. 32.2 *in fine* RICP. El sentido de tal alusión, unido al propio origen de dicha parte de la prima, permite concluir la plena admisibilidad de la atribución de derechos económicos a favor de los asegurados en el supuesto comentado.

De otro, se exige la cesación de la relación laboral previa al acaecimiento de las contingencias previstas en el correspondiente contrato de seguro o la modificación del compromiso por pensiones vinculado a los asegurados. En primer término, ha de observarse que la extinción del vínculo contractual entre empresario —tomador— y empleado —asegurado— acarrea igualmente, en línea de principio, la desaparición del presupuesto al que se anuda la realización de las oportunas contribuciones por parte de aquél. En este sentido ha de tenerse presente que el régimen contenido en la disposición adicional primera LPFP y en el RD 1588/1999 afecta a los compromisos por pensiones asumidos por la empresa con su personal activo, entendiéndose por tal «*toda persona física que voluntariamente presta sus servicios retribuidos por cuenta de la empresa en virtud de relación laboral comprendida en el ámbito de aplicación del Estatuto de los Trabajadores, incluidas las relaciones de carácter especial, siempre que dicha relación laboral esté sometida a la legislación española*» (art. 6.1 RICP). Sin embargo de lo dicho, se incluyen también dentro del referido concepto de personal activo tanto «*los trabajadores de una empresa en situación de excedencia o suspensión de contrato cuando la empresa haya asumido compromisos con dicho personal*» (art. 6.1 a) RICP) como —lo que tiene especial relevancia en relación con el tema analizado— «*los trabajadores con los que la empresa mantenga compromisos por pensiones, aun cuando se haya extinguido la relación laboral con los mismos*» (art. 6.1 b) RICP).

Esto es, el empresario —tomador— quedaría liberado del abono de las cantidades que en concepto de prima corresponderían al trabajador —asegurado— cuya relación laboral ha finalizado, salvo que expresamente se contemplara la prosecución de los compromisos por pensiones con quien se encontrara en la situación descrita. De lo que se desprende que la determinación de la cualidad de asegurado por medio de la condición de empleado del tomador del seguro viene propiamente referida al momento inicial de cada concreta relación aseguradora, pues semejante correspondencia no tiene necesariamente que mantenerse durante toda la vigencia del sinalagma contractual. Dicha circunstancia, en la medida que permite la pervivencia de los compromisos por pensiones respecto de quienes han dejado de formar parte del personal de la empresa, puede llegar a producir una cierta desnaturalización del

seguro como instrumento de previsión social complementaria en el ámbito laboral⁶⁸.

Así las cosas, el reconocimiento de derechos económicos en el supuesto de cese de la relación laboral debe estimarse referido, a lo que creemos, a los casos en que la citada circunstancia acarree la desvinculación del sujeto afectado del correspondiente compromiso por pensiones. En este sentido parece adecuado que se atribuyan ciertos derechos de carácter patrimonial a quienes, habiéndoseles imputado fiscalmente el importe de las primas satisfechas o habiendo realizado aportaciones para su financiación, han quedado excluidos con posterioridad del ámbito subjetivo del compromiso por pensiones al perder la condición de empleados del tomador. Dicho reconocimiento vendría a operar, al cabo, a modo de contrapartida por la frustración que experimenta la concreta relación aseguradora de la que es parte el sujeto que ha dejado de integrar el personal de la empresa. De ahí que, en línea de principio, carezca de justificación en la hipótesis de que la extinción de la relación laboral no impida el mantenimiento de los compromisos por pensiones de los trabajadores afectados⁶⁹.

De lo expuesto se colige que el cese de la relación laboral existente entre trabajador y empresario posee una incuestionable incidencia en la relación jurídica aseguradora en la que aquél ocupa la posición de asegurado. En efecto, producida la desvinculación del compromiso por pensiones como consecuencia de la circunstancia descrita, el empresario —en cuanto tomador del seguro— queda liberado *ministerio legis* de la obligación de pago de la prima correspondiente al sujeto afectado. Pues bien, en semejante situación resultarán de aplicación las normas generales previstas sobre la materia, para lo que habrá de atenderse

⁶⁸ Un supuesto semejante se regula en el régimen de los planes y fondos de pensiones, al señalarse que, «a instancia del individuo que ha dejado de ser sujeto constituyente y si así lo prevé el Plan de Pensiones, podrán mantenerse dentro del mismo los referidos derechos consolidados, asumiendo aquél la categoría de partícipe en suspenso. Los derechos consolidados de los partícipes se verán ajustados por la imputación de resultados que les corresponda durante los ejercicios de su mantenimiento en el Plan» (art. 20.6 RPFP). En relación con el caso que nos ocupa ha de tenerse en cuenta que el trabajador que cesa en la relación laboral que le liga con el promotor del plan del sistema de empleo del que es partícipe queda privado asimismo de su condición de sujeto constituyente (arts. 3.1 b) y 4.1 a) LPFP). Lo que implica que dicho partícipe podrá asumir, en su caso y como alternativa a la movilización de sus derechos consolidados (art. 20.5 a) RPFP), la condición de partícipe en suspenso, «entendiéndose por tales a los partícipes que han cesado en la realización de aportaciones, directas o imputadas, pero mantienen sus derechos consolidados dentro del Plan, de acuerdo con las especificaciones de éste» (art. 2.2 *in fine* RPFP). De lo expuesto se desprende, pues, que en la disciplina específica de los planes de pensiones se veda la posibilidad de efectuar contribuciones de ningún tipo a un plan de pensiones del sistema de empleo por parte del sujeto que ha dejado de formar parte del personal del promotor. Lo cual suscita la cuestión —que nos limitamos a apuntar a fin de evitar digresiones— de si semejante estado de cosas ha de considerarse alterado en virtud de lo previsto en el artículo 6.1 RICP, en la medida que dicha disciplina posee un carácter general y, por consiguiente, resulta aplicable tanto a los planes de pensiones como a los contratos de seguro celebrados para instrumentar compromisos por pensiones.

⁶⁹ En la hipótesis descrita quizás posea sentido el reconocimiento de derechos económicos en los casos en que el cese de la relación laboral acarree una modificación en el contenido del compromiso por pensiones que se mantiene vigente con el trabajador afectado, lo que nos introduciría, propiamente, en el segundo de los presupuestos de índole material previstos en la disciplina analizada.

fundamentalmente a la naturaleza de los riesgos objeto de cobertura, a no ser que se hubiera contemplado la atribución de derechos económicos al trabajador cesado, en cuyo caso deberá atenderse al régimen especialmente previsto en la póliza sobre el particular dentro de los límites marcados por la disposición adicional primera LPFP y el artículo 32 RICP.

De otro lado, se contempla la modificación o supresión de los referidos compromisos como el segundo de los elementos de naturaleza material que integran el supuesto de hecho de la norma analizada. Se alude, pues, a una alteración de las obligaciones legales o contractuales del empresario con el personal de la empresa vinculadas a las contingencias precisadas en el artículo 8.5 LPFP, la cual habrá de traducirse necesariamente en la correspondiente novación del contrato de seguro mediante el que se instrumenten los compromisos por pensiones. Tráigase a la memoria, al respecto, la obligación que pesa sobre el tomador «*de adaptar, en su caso, las condiciones del contrato de seguro a las modificaciones de los compromisos establecidas mediante acuerdo colectivo o disposición equivalente con posterioridad a la formalización del contrato*» (art. 27.3, párr. 2.^º, RICP). La previsión analizada encuentra justificación, a lo que creemos, en el designio de preservar la posición de los trabajadores —en su condición de asegurados— a los que afecte el proceso descrito, máxime si se advierte que normalmente se habrá desarrollado a través de los cauces de la negociación colectiva, sin el concurso individualizado de cada uno de los sujetos sobre los que incide.

El supuesto de hecho al que se anuda el eventual reconocimiento de derechos económicos puede consistir en una mera variación del compromiso por pensiones —que se traduzca en su consiguiente minoración, lo que incidirá sobre la extensión de la cobertura dispensada por el correspondiente contrato de seguro— o incluso en la supresión del citado compromiso, con la consecuente extinción de las obligaciones contraídas al respecto por el empresario.

En el primer caso, el uso de la habilitación comentada autorizaría al asegurado para optar entre la continuidad de la relación aseguradora en los nuevos términos pactados como consecuencia de la novación del contrato y el ejercicio de los derechos económicos contractualmente definidos. En esta última tesitura se produciría, al cabo, una desvinculación voluntaria por parte del trabajador del compromiso por pensiones, con la consiguiente liberación para el empresario de las obligaciones asumidas en aquél respecto de ese sujeto⁷⁰. En cambio, dicha li-

⁷⁰ En este último caso se suscitan ciertas cuestiones de enorme complejidad que no han sido abordadas por la disciplina vigente. En particular, ha de advertirse que el trabajador que ha ejercido los derechos económicos reconocidos en la póliza seguirá reuniendo, en línea de principio, los requisitos establecidos en el correspondiente compromiso por pensiones para adquirir la condición de asegurado. Sin embargo, parece que la conducta observada por dicho sujeto permite concluir su voluntaria exclusión del círculo de personas con quienes el asegurador ha contraído obligaciones de previsión. Mayor dificultad plantea la hipótesis de que, con posterioridad a la eventualidad descrita, el compromiso por pensiones recibiera una modificación adicional y, en atención a las nuevas circunstancias, el trabajador anteriormente desvinculado exigiera para sí al empresario el cumplimiento de las obligaciones contraídas por éste en el ámbito de la previsión social complementaria.

beración se operará con carácter necesario en la segunda de las hipótesis anteriormente enunciadas. Tal circunstancia no dejará de repercutir acusadamente en la relación aseguradora, toda vez que la supresión del compromiso por pensiones determina la desaparición de la causa que justifica el pago de las primas por parte del empresario-tomador (art. 28.1, párr. 1.º, RICP).

Adviértase, por lo demás, que tanto la extinción de la relación laboral del asegurado como la variación de los compromisos por pensiones vienen igualmente tipificadas como causas que permiten el ejercicio del derecho de rescate (art. 29.1 a) y c), respectivamente, RICP) y —por lo que respecta al segundo de los motivos enunciados— del derecho de reducción (art. 30.1 RICP), sin que se haya tenido especial cuidado en el establecimiento de la debida correlación en la regulación de la materia. El cuadro trazado reclama el despliegue de un especial esfuerzo interpretativo en aras de procurar una adecuada —por lo armónica— lectura de las distintas normas reguladoras de la materia examinada, en orden a lo cual remitimos a los epígrafes dedicados al estudio de los referidos derechos. En cualquier caso, avanzando conclusiones de las que más adelante se ofrecerá la oportuna justificación, el derecho de reducción aparece como uno de los eventuales contenidos de los derechos económicos reconocibles en los casos de cese de la relación laboral o de modificación del compromiso por pensiones. Lo mismo acontece con el derecho de rescate en la primera de las circunstancias apuntadas; en cambio, en la hipótesis de alteración del compromiso por pensiones el ejercicio del mencionado derecho depende de la ausencia de reconocimiento de derechos económicos en favor de los asegurados, dada la palmaria incompatibilidad existente entre la atribución de aquellos derechos y el ejercicio del derecho de rescate por parte del tomador del seguro.

La consecuencia jurídica asignada a la concurrencia del supuesto de hecho comentado consiste en la necesidad de especificación contractual de la existencia o no de derechos económicos a favor de los trabajadores incursos en las situaciones anteriormente descritas. En tal sentido el oportuno contrato de seguro habrá de reflejar las previsiones que sobre el particular se contengan en el compromiso por pensiones. Dentro del comentario que semejante disposición suscita ha de ponerse de manifiesto, de antemano, que la disciplina reglamentaria se cuida de precisar el carácter eventual de dicho reconocimiento⁷¹. De ahí que, no obstante la imputación fiscal de las primas abonadas o la contribución de los trabajadores para su financiación, no resulte obligatoria la atribución de los mencionados derechos a los asegurados que se hallen en alguna de las situaciones examinadas⁷². Puede suceder que, a pesar del requerimiento de un expreso

⁷¹ En este punto se aprecia una diferencia radical con el régimen de los planes y fondos de pensiones, como consecuencia de la atribución de la titularidad de los recursos patrimoniales afectos a cada plan a los partícipes y beneficiarios (art. 8.4 LPFP).

⁷² En virtud de lo expuesto podría producirse alguna situación de desajuste entre la disciplina sustantiva y la tributaria: así, por ejemplo, cuando, a pesar de la imputación fiscal de las primas, no se reconocieran derechos económicos al asegurado y se produjera la extinción de la relación aseguradora de

pronunciamiento sobre el asunto, la póliza guarde un absoluto silencio al respecto. Dicha omisión implicará la ausencia del reconocimiento de derechos, con independencia de la imposición de las sanciones administrativas que, en su caso, procedan por la ausencia de una de las indicaciones que ha de integrar el contenido de la póliza y de la eventual responsabilidad del empresario como consecuencia de la celebración de un contrato de seguro cuyo contenido no se ajusta a las condiciones del compromiso por pensiones.

Estipulado el reconocimiento de derechos, habrá de tenerse en cuenta que «*no podrán ser inferiores, según las situaciones, a los derechos de rescate, reducción o, en su caso, extorno, derivados de las primas pagadas e imputadas fiscalmente al trabajador, así como de las aportaciones del trabajador para la financiación de las primas*» (art. 32, párr. 2.º, RICP). A lo que se agrega que «*no obstante, en cuanto a las primas de fallecimiento e invalidez podrá pactarse el mantenimiento de la cobertura en curso hasta el final de la misma*» (art. 32, párr. 3.º, RICP). Así pues, el contenido de los derechos reconocibles —a los que expresamente se señala una cuantía mínima— vendrá determinado en función de lo convenido en el contrato, sobre lo cual incidirá acusadamente la naturaleza del riesgo asumido por el asegurador.

En este sentido, la mención de los derechos de rescate y reducción parece aludir a aquellos riesgos respecto de los que la disciplina general del contrato de seguro obliga a reconocer tales derechos al tomador (*vid. arts. 94, 95 y 96 LCS*), mas con el establecimiento de la relevante especialidad consistente en que puedan atribuirse a los asegurados de la modalidad de seguro examinada en los supuestos descritos en el artículo 32 RICP. En cambio, la alusión al extorno de primas permite aventurar una referencia al pacto de contraseguro que en ocasiones se acuerda en los seguros de supervivencia y en los seguros temporales para caso de muerte, sin perjuicio de que los aseguradores puedan conceder los derechos de rescate y reducción en los términos que se determinen en el contrato (art. 98 LCS). A esta última modalidad de cobertura del fallecimiento, incluso por causa de accidente, así como al riesgo de invalidez, se correspondería, en fin, la admisión del mantenimiento de la cobertura en curso hasta el final de la misma.

la que es parte como consecuencia del cese de la relación laboral o de la modificación de los compromisos por pensiones. En la tesitura enunciada el asegurado habría tributado por las primas imputadas —ya que se las considera rendimientos íntegros del trabajo (art. 16.1 e) LIRPF), calificados como retribución en especie (art. 44.1.1.º e) LIRPF)— sin posteriormente percibir —ni tampoco quienes eventualmente estuvieran designados como beneficiarios— prestación alguna del asegurador. Semejante estado de cosas no deriva, en puridad, del régimen sustantivo, sino de los criterios adoptados en la disciplina fiscal sobre la tributación de la modalidad de seguro examinada. En efecto, si se hubieran seguido los principios que rigen la tributación de los planes de pensiones el problema planteado encontraría una solución satisfactoria, ya que el importe de las primas imputadas —y, consiguientemente, consideradas como rendimientos del trabajo del partícipe— podría ser posteriormente deducido, dentro de los límites legalmente previstos, de la base liquidable general del impuesto sobre la renta de las personas físicas correspondiente a dicho sujeto (art. 46.1.4.º LIRPF).

En relación con la vigencia temporal de la obligación de cobertura del asegurador conviene realizar una distinción según la circunstancias que afecten al asegurado.

Así, en el caso de cese de la relación laboral, únicamente puede pactarse el mantenimiento de la cobertura en curso en relación con los riesgos de fallecimiento e invalidez, al tiempo que se contempla la eventual reducción del seguro con la consiguiente minoración de la prestación del asegurador. La pérdida de la cualidad a la que se anuda la condición de asegurado incide acusadamente, pues, sobre el sinalagma contractual, por cuanto que implica la desaparición del presupuesto —existencia de un compromiso por pensiones con el concreto trabajador afectado— determinante del nacimiento de la relación jurídica aseguradora. Dicha circunstancia no puede menos que repercutir, asimismo, en la obligación asumida por el asegurador: de ahí que sólo se permita, en función de la naturaleza del riesgo, la continuidad de la cobertura en curso, en las cuantías previstas, y el reconocimiento de determinados derechos de carácter económico, que únicamente en el caso de reducción producirán la normal prosecución de la relación aseguradora, si bien con la consiguiente minoración de la prestación del asegurador.

Por lo que concierne al supuesto de variación de los compromisos por pensiones, hay que realizar una necesaria distinción, según se trate de la mera modificación o de la supresión de aquéllos. En el primer caso, la alternativa al reconocimiento de derechos económicos será, como es sabido, la continuación de la relación aseguradora con arreglo a las nuevas condiciones introducidas como consecuencia de la variación experimentada por los compromisos por pensiones⁷³. En la segunda de las situaciones indicadas no se plantea, en realidad, alternativa alguna, ya que se verifica la desaparición del presupuesto que determinó la contratación del seguro; de ahí que únicamente pueda preverse el eventual reconocimiento de derechos económicos, si bien se admite que consistan en la reducción de la prestación convenida.

Del discurso desarrollado se desprende la existencia de una importante especialidad respecto del régimen general de los seguros de vida, cuya aplicación se ha soslayado a la modalidad de seguro examinada en aras de la protección de los intereses de los trabajadores asegurados. Sin embargo, el planteamiento adoptado no resulta, a nuestro juicio, plenamente satisfactorio. De un lado, porque no consagra la obligatoriedad del reconocimiento de derechos económicos en los casos examinados, a pesar de la imputación fiscal de las primas a los asegurados o de las aportaciones del trabajador para la financiación de las primas; de otro, en la medida en que no aclara convenientemente importantes cuestiones relativas al ejercicio de los derechos eventualmente concedidos, al

⁷³ A tal fin resultará conveniente precisar el plazo y el modo en que el asegurado puede adoptar la correspondiente decisión, así como el significado que ha de atribuirse a una eventual actitud meramente pasiva de aquél.

tiempo que se establece una disciplina que no guarda la debida relación con la prevista para el ejercicio de los derechos de reducción y rescate en la modalidad de seguro que nos ocupa.

4.4. Beneficiario

4.4.1. Consideraciones generales

Al igual que acontece en relación con los asegurados, la disposición adicional primera LPFP identifica quiénes han de resultar beneficiarios de esta clase de seguros, por cuanto que el primer guión de su párrafo cuarto atribuye dicha cualidad *«a las personas en cuyo favor se generen las pensiones según los compromisos asumidos»*⁷⁴. Dicha definición, quizá por las continuas referencias de la normativa vigente a los compromisos por pensiones, peca de inexacta, dado que encierra una sinédoque consistente en la alusión a un género, el de las prestaciones, mediante una de sus especies, las pensiones. Tal impropiedad era corregida en alguno de los trabajos preparatorios del RICP mediante la precisión, con soslayo de la citada licencia literaria, de que la condición de beneficiario correspondería a las personas que según los compromisos asumidos tuvieran derecho a percibir las prestaciones previstas. Sin embargo, dicha indicación no se incorporó finalmente al texto del RD 1588/1999, en el que únicamente se añade a la definición legal la exigencia de que el beneficiario sea una persona física (art. 28.4 RICP).

De cualquier modo, la norma transcrita viene a acoger una definición de beneficiario generalmente aceptada en el ámbito de la teoría general del contrato de seguro⁷⁵. Al respecto conviene realizar una precisión de orden conceptual en torno a las nociones de asegurado y beneficiario en los seguros de vida, en razón de una cierta confusión terminológica existente sobre la materia. En efecto, no es infrecuente que en el ámbito de los seguros sobre la vida el vocablo beneficiario se emplee exclusivamente para aludir al perceptor de la indemnización distinto

⁷⁴ Queda vedada así la posibilidad de que el empresario —como tomador del seguro— concierte un seguro sobre las cabezas de los trabajadores de la empresa —asegurados, lo que requeriría el consentimiento de éstos cuando se cubra el riesgo de fallecimiento o de invalidez (art. 83.2 LCS)— del que figure como beneficiario el mismo tomador (GÁLVEZ, «El seguro...», cit., p. 64). De este modo sería el propio empresario quien asumiría, directamente y con sus propios fondos, el pago de las prestaciones pactadas, si bien recibiría previamente las sumas correspondientes del asegurador. Precisamente el dato no sólo del ingreso en el patrimonio del empresario —en cuanto beneficiario del seguro— del importe de dichas prestaciones, sino también de la titularidad que ha de atribuirse del derecho de crédito consistente en la percepción futura de tales cantidades, justifica la interdicción de la fórmula comentada, toda vez que así se impide la acción de los acreedores del empresario sobre las citadas sumas e incluso sobre aquel derecho crediticio que, en caso contrario, podría dejar carente de contenido los compromisos por pensiones adquiridos con los trabajadores.

⁷⁵ Por ejemplo, BOLDÓ, *op. cit.*, p. 175; TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1576; ANGULO, «Sobre la regulación...», cit., p. 1163; REGLERO, «El seguro...», cit., p. 43, y MEJÍAS, «La cesión y pignoración de la póliza de seguro de vida», CDC, n.º 17, 1995, p. 68.

del asegurado, al tiempo que esta última voz se considera referida en ocasiones —sobre todo por quienes mantienen una concepción unitaria del contrato de seguro— a la persona titular del interés que se asegura. Empero, la disciplina de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones —con independencia de algunas incorrecciones presentes en el desarrollo reglamentario— impide acoger tales distinciones, ya que —en consonancia con la construcción comúnmente aceptada de los elementos personales de los seguros de vida— atribuye la condición de asegurado al sujeto portador del riesgo, mientras que reserva genéricamente la cualidad de beneficiario al titular del derecho a la prestación⁷⁶, incluso en relación con la cobertura de los riesgos relativos a la integridad corporal del propio asegurado⁷⁷.

La cualidad de beneficiario habrá de coincidir con la de asegurado, salvo en el caso de que el seguro comprenda la cobertura del riesgo de muerte, en el que necesariamente el titular del derecho a la prestación del asegurador ha de ser una persona distinta del asegurado. Por lo que concierne a los restantes riesgos susceptibles de cobertura mediante un contrato de seguro que instrumente compromisos por pensiones —supervivencia e invalidez, en las distintas modalidades de esta última contingencia—, el asegurado devendrá ulteriormente beneficiario, sin que quepa la posibilidad —a diferencia de lo que sucede en el régimen general del seguro sobre la vida o la integridad física⁷⁸— de que el derecho a la prestación corresponda a un sujeto distinto.

A tal conclusión mueve lo dispuesto en el artículo 8.6 a) LPFP —aplicable a la modalidad de seguro examinada en virtud de la remisión efectuada por el párrafo segundo de la disposición adicional primera LPFP— en el que, al definir la contingencia de jubilación, se contempla la eventualidad de que no resulte posible para el beneficiario el acceso a dicha situación, lo que presupone la previa concurrencia en el mencionado sujeto de la condición de partícipe. Ello equivale a decir, en el ámbito del seguro, que la persona expuesta al riesgo ha de ser igualmente la titular del derecho a la indemnización. A dicha afirmación, relati-

⁷⁶ En la misma línea se pronuncia el régimen de los planes de pensiones, en el que se define a los beneficiarios como «*las personas físicas con derecho a la percepción de prestaciones, hayan sido o no partícipes*» (art. 3.2 LPFP).

⁷⁷ A primera vista, la presencia de un beneficiario distinto del propio asegurado parece extraña en los seguros que tienen por objeto la cobertura de dicha clase de riesgos, y señaladamente entre ellos el de invalidez, toda vez que el perceptor de la prestación del asegurador será el sujeto que haya padecido el siniestro. Sin embargo de lo dicho, nada obsta para que, al igual que sucede respecto del seguro de vida para caso de supervivencia, pueda designarse un titular del derecho a la indemnización distinto del asegurado (SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1849; TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1640, nota 13, y ÁNGULO, «*Sobre la regulación...*», cit., p. 1171). Dicha eventualidad encuentra apoyo positivo en el dato de la aplicación al seguro de enfermedad y al seguro de accidentes de normas propias de la regulación del seguro de vida (*ex art. 100.2 LCS*, al que se remite el art. 106 LCS en lo concerniente a la primera de las modalidades citadas), entre las que se encuentran algunas relativas a la figura del beneficiario (arts. 84, 85, 86 y 87.1 LCS).

⁷⁸ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1571, y SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1848-1849.

va a un concreto riesgo, puede darse validez general respecto de los eventos objeto de cobertura que no suponen el fallecimiento del asegurado. Por lo demás, el criterio expuesto resulta plenamente coherente con el designio que inspira la asunción de compromisos por pensiones en el ámbito laboral, que no es otro que el de facilitar determinadas prestaciones a los trabajadores afectados tras el acaecimiento de determinados eventos.

4.4.2. Designación y revocación

A parte de la indicación anteriormente comentada, no existe previsión alguna en la disciplina de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones en torno a la designación de beneficiario. La circunstancia apuntada hace necesario acudir al régimen general de los seguros de vida a fin de dilucidar las dos principales cuestiones que se suscitan en relación con la materia examinada en el presente apartado, a saber: de un lado, la determinación del sujeto a quien compete la realización del oportuno nombramiento, así como la eventual revocación de la designación efectuada; de otro, el señalamiento del modo en que la mencionada nominación ha de verificarse. Adviértase, al efecto, que la cuestión suscitada se ciñe exclusivamente al riesgo de fallecimiento, ya que respecto de los demás eventos susceptibles de aseguramiento la determinación del beneficiario viene legalmente precisada en la persona del propio asegurado.

Respecto del primero de los extremos enunciados, la disciplina vigente establece de una manera diáfana que el nombramiento de beneficiario corresponde al tomador del seguro (art. 84 LCS)⁷⁹. De igual modo, el régimen general del seguro de vida atribuye también al tomador del seguro la facultad de revocación del nombramiento efectuado, el cual podrá ejercerla en cualquier momento, mientras no haya renunciado expresamente y por escrito a ella (art. 87.1 LCS). Ambas previsiones normativas se estiman corolario de la atribución a dicho sujeto de la cualidad de *dominus negotii*⁸⁰. Mas conviene reparar que la citada condición deriva de la asunción de las obligaciones derivadas del contrato de seguro, de suerte que, cuando tales deberes no recaigan sobre el tomador —señaladamente, la obligación de pago de la prima— sino sobre el asegurado, corresponderá a éste la titularidad de contrato y, en consecuencia, la facultad de designación y revocación de beneficiario. En realidad, en esta última tesitura el pretendidamente considerado tomador no viene a ser más que un mero suscriptor del contrato que actúa no sólo por cuenta, sino también en nombre del asegurado.

⁷⁹ BOLDÓ, *op. cit.*, pp. 79-80, señala que constituye una declaración unilateral de voluntad del tomador, manifestación del derecho personalísimo que le compete al nombramiento de beneficiario. Por su parte, para RODRÍGUEZ OCAÑA, «Los seguros de personas en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera), p. 1030, dicha previsión supone un olvido de los seguros colectivos, en los que la facultad analizada corresponde al asegurado.

⁸⁰ BOLDÓ, *op. cit.*, p. 80.

Las consideraciones realizadas resultan, a lo que creemos, igualmente predecibles de los seguros colectivos, si bien convendría, desde una perspectiva de *de lege ferenda*, establecer un tratamiento específico de la materia mediante la atribución de la facultad analizada al asegurado. Sabido es que esta modalidad de seguro se caracteriza por la parquedad de su regulación positiva, de suerte que su régimen jurídico-privado queda sujeto a las disposiciones generales relativas a los seguros de personas. Asimismo, en los genuinos seguros de grupo —categoría en la que han de incluirse aquellos que instrumentan compromisos por pensiones, como quedó justificado con anterioridad— corresponde al *leader* —en el caso examinado, el empresario— la cualidad de tomador, dado que, aun cuando contrata por cuenta ajena, lo hace en nombre propio. De lo que se desprende que corresponde al *leader*, como verdadero tomador del seguro, el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, así como el poder de disposición sobre él. Así las cosas, no resta sino concluir que también en el ámbito de los seguros colectivos el nombramiento y la revocación de beneficiario compete al tomador del seguro⁸¹. Nada obsta, empero, que se produzca la delegación contractual de la mencionada facultad a favor del asegurado⁸².

La conclusión alcanzada no se revela contradictoria con la nota de la alienidad propia de los seguros colectivos. Al respecto ha de tenerse en cuenta que, si bien no cabe desconocer la decisiva influencia que puede ejercer el tomador del seguro sobre la atribución del derecho a la percepción de la prestación convenida con el asegurador, no es menos cierto que la facultad de designación y revocación de beneficiario carece propiamente de contenido económico⁸³. Por lo demás, una incidencia similar a la comentada es la que eventualmente puede producirse como consecuencia de la consideración del tomador del seguro —también en los seguros colectivos— como *dominus negotii*, al que consiguientemente corresponde el poder de disposición sobre el contrato, de suerte que, en línea de principio, puede resolverlo, modificarlo o abandonarlo. La repercusión de dicha conducta no sólo sobre el contenido y la titularidad, sino también sobre la propia existencia del derecho a la prestación no requiere particular encarecimiento.

⁸¹ En contra, YANINI, *op. cit.*, p. 94, para quien dicha facultad corresponde al asegurado sobre la base de la pretendida vigencia de la OM de 24 de enero de 1977, cuyo artículo 8 encerraba un tratamiento de la materia coincidente, en líneas generales, con el que de *de lege ferenda* se postula, salvo en la previsión relativa al grupo constituido por deudores del acreedor contratante.

⁸² BOLDÓ, *op. cit.*, p. 58, nota 67; ANGULO, «Sobre la regulación...», cit., p. 1163, y TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1572-1573. Por su parte, ILLESCAS, *op. cit.*, p. 95, se limita a indicar que la designación de beneficiario es, habitualmente, facultad de los respectivos asegurados; en el mismo sentido, indican ANGULO, loc. cit. *supra* y YANINI, *op. cit.*, pp. 92-93, que en la práctica de los seguros colectivos la designación de beneficiario se viene realizando por los asegurados.

⁸³ Por excepción, lo tendría claramente —si bien en un sentido mediato— en el caso de que el tomador pudiera designarse a sí propio como beneficiario, pero semejante estado de cosas resulta incompatible con la alienidad característica de los seguros de grupo, a los que vendría a convertir en unos meros seguros sobre la vida ajena; de ahí que haya de convenirse que el beneficio del seguro —en el caso del colectivo— debe corresponder necesariamente a una persona distinta del tomador.

Sobre el extremo comentado conviene insistir nuevamente en torno a la separación de las relaciones entre tomador del seguro y asegurador, de un lado, y entre tomador del seguro y colectivo asegurado, de otro. En este sentido ha de recalcarse la plena eficacia sobre la relación jurídico-aseguradora, como regla general, de los actos realizados por el tomador en ejercicio de los derechos y facultades derivados del contrato de seguro, aun cuando los referidos actos impliquen la vulneración de los convenios existentes entre dicho sujeto y los asegurados. Dicha violación acarrearía, en su caso, la oportuna responsabilidad del tomador por los daños causados por la conducta descrita. Ésta parece que sería la postura que habría de mantenerse respecto de las designaciones o revocaciones de beneficiarios realizadas por el tomador del seguro en los seguros colectivos —a quien, como ha quedado razonado, ha de atribuirse la citada facultad— en contravención de los compromisos acordados con el colectivo asegurado⁸⁴.

De cualquier modo, no parece descabellado aventurar que lo usual será la delegación de la facultad de designación de beneficiario a favor de cada uno de los asegurados, con lo que quedan evitados los eventuales problemas a los que se ha hecho alusión con anterioridad, al tiempo que se confía plenamente a la decisión de dichos sujetos la atribución del beneficio derivado del contrato de seguro. No hubiera estado de más, en la línea indicada, que la disciplina específica de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones hubiera recogido una previsión de tal índole a fin de despejar las dudas que suscita la ausencia de un adecuado tratamiento normativo de la materia examinada y de evitar la comisión de eventuales abusos por parte de los tomadores.

En lo tocante al modo de nominación y revocación de beneficiario, la inexistencia de un régimen específico sobre el particular obliga a recurrir nuevamente a la disciplina general de los seguros de vida. De esta suerte, ha de señalarse que «*la designación de beneficiario podrá hacerse en la póliza, en una posterior declaración escrita comunicada al asegurador o en testamento*» (art. 88.2 LCS). De los medios enunciados será presumiblemente el segundo de ellos el empleado con mayor asiduidad, como demuestra la experiencia de los seguros colectivos. En efecto, en esta modalidad de seguro la cumplimentación del correspondiente boletín de adhesión propicia la necesaria declaración de alimento

⁸⁴ No parece que la previsión reglamentaria según la cual «*la condición de beneficiario corresponderá a las personas que según los compromisos asumidos tengan derecho a percibir las prestaciones previstas*» permita postular que el contrato de seguro, en punto a la atribución de la cualidad de beneficiario, no puede sino ser necesariamente reflejo de lo dispuesto sobre el particular en el correspondiente compromiso por pensiones, so pena de la ineficacia de cualquier estipulación en contrario. A nuestro juicio, lo que la norma transcrita pretende señalar es que la titularidad del derecho a la percepción de la prestación convenida vendrá determinada en función del acaecimiento del concreto evento que sea objeto de cobertura en la oportuna relación jurídico-aseguradora. Dicha lectura, por lo demás, se muestra plenamente acorde con la regulación legal de la materia recogida en la disposición adicional primera LPFP. De ahí que hayan de rechazarse las designaciones de beneficiarios recogidas en cláusulas de convenios colectivos, que en todo caso han de entenderse como supletorias de la voluntad que pueda manifestar el sujeto facultado para la designación de beneficiario (YANINI, *op. cit.*, pp. 94-95, y ANGULO, «Sobre la regulación...», cit., p. 1165).

determinante del nacimiento de cada una de las relaciones jurídico-aseguradoras que se inscriben en el marco del seguro de grupo⁸⁵. Dicho boletín será el cauce utilizado, por lo común, para proceder a la designación de beneficiario en los casos en que resulte procedente, si bien nada impide que se emplee al efecto cualquiera de los otros instrumentos previstos por el legislador.

En punto a la designación genérica de beneficiario resultan aplicables, en línea de principio, las reglas generales que para la interpretación de la voluntad del estipulante se sientan en los artículos 85 y 86 LCS, si bien ha suscitado reparos la sujeción de los seguros colectivos al criterio según el cual «*si la designación se hace en favor de los herederos sin mayor especificación se considerarán como tales los del tomador del seguro que tengan dicha condición en el momento del fallecimiento del asegurado*» (art. 85 LCS)⁸⁶. Una consideración especial merece, asimismo, la aplicación a la modalidad de seguro analizada de la previsión de que «*si en el momento del fallecimiento del asegurado no hubiere beneficiario concretamente designado, ni reglas para su determinación, el capital formará parte del patrimonio del tomador*» (art. 84.3 LCS). Las hipótesis recogidas en las normas transcritas plantean cuestiones de notorio interés, aunque es lo cierto que resultará harto improbable la ocurrencia de la segunda de ellas, dado que las pólizas —e incluso los convenios colectivos en los que se plasman los compromisos por pensiones— se ocupan, por lo común, de solucionar adecuadamente el problema de la ausencia de designación de beneficiario en el momento de acaecimiento del siniestro mediante las oportunas declaraciones supletorias⁸⁷.

La resolución de los problemas expuestos se hace depender de que el *leader* del grupo resulte ser el auténtico *dominus negotii*, por cuanto que, en caso contrario, se indica que no serían aplicables las normas comentadas y, por consiguiente, la suma asegurada correspondería a los herederos del asegurado, en el supuesto de designación genérica de los herederos como beneficiarios, o habría de formar parte del caudal relicto del asegurado, en la tesitura de ausencia de nominación o inexistencia de beneficiarios⁸⁸. Mas si se repara en el dato de que

⁸⁵ YANINI, *op. cit.*, p. 100, e ILLESCAS, *op. cit.*, p. 95, quien agrega que las designaciones de beneficiario suelen ser, a su vez, recogidas por los particulares certificados de seguro emitidos por el asegurador.

⁸⁶ Entiéndese que, en el caso de dicha designación genérica en los seguros contratados sobre la vida de un tercero, si el asegurado fallece y el tomador continúa vivo, la nominación de beneficiario sería nula y la suma asegurada integraría el patrimonio del tomador, *ex art. 84.3 LCS* (BOLDÓ, *op. cit.*, p. 132).

⁸⁷ YANINI, *op. cit.*, p. 100, e ILLESCAS, *op. cit.*, p. 96. En otro orden de cosas ha de señalarse que la situación esbozada no se plantea en los sistemas de previsión articulados mediante planes y fondos de pensiones, toda vez que la atribución de la titularidad de los recursos patrimoniales afectos a partícipes y beneficiarios (art. 8.4 LPFP) deja fuera de duda que, en el caso de fallecimiento de un partícipe que no haya procedido a la designación de beneficiario sin que en las especificaciones del correspondiente plan de pensiones se contenga la oportuna previsión sobre el particular, los derechos consolidados atribuidos a aquel sujeto habrán de integrarse en su caudal relicto.

⁸⁸ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, *cit.*, pp. 1590 y 1600-1601, y BOLDÓ, *op. cit.*, p. 133, nota 214. Un criterio distinto mantiene YANINI, *op. cit.*, p. 98, para quien, por lo que concierne al ámbito laboral, el seguro colectivo se establece en favor de los trabajadores asegurados y como contraprestación a los servicios prestados, de lo que deduce que se trata de una condición reconducible a valores patrimoniales del trabajador asegurado, no del tomador.

en los seguros que instrumentan compromisos por pensiones el empresario asume la obligación de pago de la prima y merece, en consecuencia, la atribución del poder de disposición del contrato, no habría lugar a la aplicación de las reglas excepcionales anteriormente enunciadas.

Sin embargo, semejante conclusión ha de ser, en términos generales, necesariamente matizada en atención a la causa a la que obedezca el abono de las primas por parte del tomador. En efecto, las normas comentadas poseen pleno sentido en el caso de que la designación de beneficiario se realice a título gratuito, por cuanto que las primas satisfechas constituyen una auténtica liberalidad del tomador. De ahí que se establezca que, ante la inexistencia de una designación válida en favor de tercero, la prestación del asegurador ingrese en el patrimonio del que han salido las primas *donandi causa* (art. 84.3 LCS) o que la designación sin mayor especificación de los herederos se estime referida a quienes lo sean del tomador (art. 85 LCS)⁸⁹. Sin embargo, la situación descrita no viene realmente a ser más que el *id quod plerumque accedit* y, desde luego, no es equiparable a la que se aprecia en la modalidad de seguro que nos ocupa. En efecto, la contratación de esta clase de seguros viene imperativamente prevista como uno de los medios de articulación de los compromisos por pensiones contraídos por los empresarios con el personal de la empresa. El abono de las primas por parte de aquél se justifica, pues, por su condición de parte deudora en el mencionado compromiso, de suerte que puede afirmarse que se verifica *solvendi causa*; esto es, como modo de extinción de las obligaciones asumidas por los empresarios en el ámbito de la previsión social complementaria. De ahí que, en la tesis expuesta, pueda concluirse que en la hipótesis de ausencia de designación de beneficiario el capital ha de integrar el caudal relicto del asegurado⁹⁰. Por lo demás, estas mismas consideraciones permiten postular también que la designación genérica de los herederos como beneficiarios alude a quienes lo sean del asegurado en los seguros colectivos que instrumentan compromisos por pensiones.

Finalmente, en lo concerniente a la revocación se establece que «*el tomador del seguro puede revocar la designación de beneficiario en cualquier momento, mientras no haya renunciado expresamente y por escrito a tal facultad. La revocación deberá hacerse en la misma forma establecida para la designación*» (art. 87.1 LCS). Dicha disciplina general resulta plenamente aplicable a los seguros que instrumentan por pensiones, en los que no se establece ninguna norma específica sobre el particular, como tampoco la hay en el régimen de los seguros colectivos. De ahí que nos limitemos, en consonancia con el planteamiento adoptado en el presente estudio, a dejar constancia de la circunstancia apuntada⁹¹.

⁸⁹ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1591, seguido por BOLDÓ, *op. cit.*, pp. 114-115. Un plantamiento distinto puede verse en REGLERO, «*El seguro...*», cit., p. 53, nota 18.

⁹⁰ En cambio para YANINI, *op. cit.*, pp. 100-102, el problema se solucionaría mediante la aplicación de la normativa de la Seguridad Social en detrimento del artículo 84 LCS.

⁹¹ Sobre la revocación del beneficiario, en general, TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1619-1635, y BOLDÓ, *op. cit.*, pp. 281-307.

4.4.3. Inatacabilidad del derecho del beneficiario

Constituye un lugar común en la exposición de la teoría general de los seguros de vida la alusión al reconocimiento a favor del beneficiario de un derecho propio y autónomo a la percepción de la prestación del asegurador. De dicho modo pretende significarse que el derecho que adquiere el beneficiario deriva directamente del asegurador, del propio contrato de seguro, y no merced al mecanismo de la cesión. La idea expresada, resultado de una larga evolución y una decantada elaboración doctrinales sobre el particular, se encuentra consagrada positivamente en el artículo 88.1 LCS, en el que se señala que «*la prestación del asegurador deberá ser entregada al beneficiario, en cumplimiento del contrato, aun contra las reclamaciones de los herederos legítimos y acreedores de cualquier clase del tomador del seguro*». De lo que se infiere paladinamente que la suma asegurada pasa del patrimonio del asegurador al del beneficiario sin que en ningún momento integre el patrimonio del tomador. Ni que decir tiene que la caracterización efectuada del derecho atribuido al beneficiario resulta igualmente predicable del beneficiario de un seguro colectivo⁹².

Discútese si la norma transcrita, sistemáticamente ubicada en la regulación legal de los seguros de vida, resulta igualmente aplicable a los seguros de accidentes y a los seguros de enfermedad. En principio, parece que semejante eventualidad ha de quedar descartada, ya que el artículo 88 LCS no aparece mencionado en el elenco de preceptos a los que se remite el artículo 100 LCS⁹³. Sin embargo de lo dicho, la opinión contraria ha sido autorizadamente mantenida, si bien con la matización de que la aplicación de la norma comentada —mediante la que se atribuye al beneficiario un derecho propio a la indemnización— a las referidas modalidades de seguro no resulta posible en lo concerniente al reembolso del importe de las primas⁹⁴. De cualquier modo, semejante controversia carece de repercusión respecto de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, en la medida en que el beneficiario, en el caso de cobertura del riesgo de invalidez, tiene que coincidir necesariamente con el asegurado.

Frente al estado de cosas precisado en el artículo 88 LCS, el único recurso que se concede a los herederos legítimos y a los acreedores del tomador del seguro, en orden a la salvaguarda de sus legítimos intereses, consiste en la posibilidad de exigir el reembolso del importe de las primas abonadas por el contratante en fraude de sus respectivos derechos (art. 88.1 *in fine* LCS). No viene a ponerse de manifiesto, al cabo, sino la vigencia para el supuesto examinado de los instrumentos que se conceden con carácter general en nuestro Ordenamiento para atacar los actos de disposición realizados en perjuicio de los derechos de terceros. Mas para que pueda dispensarse la mencionada protección es preciso

⁹² ILLESCAS, *op. cit.*, p. 94.

⁹³ Así, TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1640.

⁹⁴ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1850.

que la atribución patrimonial al beneficiario posea causa gratuita. Sólo en ese supuesto procederá, en aras de la tutela de los herederos legítimos, la colación de las primas donadas cuando el beneficiario sea heredero forzoso (arts. 1035 y 1036 CC) o, en caso contrario, la reducción de las primas donadas (art. 636 CC); por su parte, a los acreedores del tomador se ofrece la posibilidad de ejercicio de la acción revocatoria o pauliana (art. 1111 CC)⁹⁵.

Del traslado de las consideraciones generales realizadas al ámbito particular de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones ha de concluirse la improcedencia, en línea de principio, de las eventuales reclamaciones de los herederos legítimos⁹⁶ o de los acreedores del tomador del seguro, ya que el pago de las primas no obedece, por lo común, a una causa propiamente gratuita⁹⁷. En este sentido ha de tenerse en cuenta que la celebración del correspondiente contrato de seguro se lleva a cabo, generalmente, en ejecución de las estipulaciones contenidas en un antecedente compromiso por pensiones acordado entre un empresario y el personal de su empresa. La relación laboral existente sirve de justificación a las primas abonadas por aquél, de manera que cabe sostener que las cantidades satisfechas por dicho concepto vienen a constituir una suerte de retribución en especie percibida por los trabajadores vinculados al oportuno compromiso.

Precisamente esta última circunstancia da pie a considerar si quienes realmente pueden estimar defraudados sus derechos —y, en consecuencia, acudir a los recursos que les brinda el Ordenamiento— son los herederos legítimos y los acreedores de los asegurados, so pretexto de que las cantidades satisfechas como prima por el tomador vienen a ser un elemento más de la remuneración que reciben aquéllos como contraprestación del trabajo desarrollado⁹⁸. Semejante eventualidad habría de ser rechazada, a primera vista, sobre la base de una interpretación literal del artículo 88.1 LCS, dado que no resulta subsumible en el supuesto de hecho de dicha norma, donde exclusivamente son objeto de especial salvaguarda los derechos pertenecientes a los herederos legítimos y a los

⁹⁵ En este último caso, mientras unos entienden que únicamente pueden calificarse como fraudulentas las primas manifiestamente exageradas en relación con los datos de parentesco entre el beneficiario y el tomador, así como en atención a la proporción existente entre el importe global de las primas satisfechas y la fortuna personal del estipulante (así, TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1654-1656), para otros pueden ser impugnados, en general, todos los pagos de primas realizados (en ese sentido, BOLDÓ, *op. cit.*, pp. 237-239).

⁹⁶ La existencia de herederos legítimos del tomador parece un supuesto un tanto marginal, ya que la articulación de sistemas privados de previsión suele producirse en el seno de medianas o grandes empresas cuya titularidad corresponde, por lo común, a una persona jurídica.

⁹⁷ La doctrina se inclina por considerar, en general, que el mandato contenido en el artículo 88.1 LCS sólo resulta aplicable a la designación de beneficiario *donandi causa* (así, VALLET DE GOYTISOLO, *Estudios sobre donaciones*, Madrid, 1978, pp. 237 y ss., y TIRADO en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1649; con matices, BOLDÓ, *op. cit.*, pp. 212-213).

⁹⁸ Téngase en cuenta que, respecto de las cantidades aportadas por los trabajadores para la financiación de las primas (art. 28.1 y 2 RICP), no parece ofrecer duda que la previsión del artículo 88.1 LCS sí vendría referida a los herederos legítimos y a los acreedores de los asegurados.

acreedores del contratante del seguro⁹⁹. Lo cual debe relacionarse con el dato de que quien experimenta un sacrificio —con la consiguiente minoración de su patrimonio, que justifica el dictado de una norma especial tendente a la tutela de determinados sujetos— como consecuencia de la celebración del contrato de seguro es el tomador. No obstante los argumentos expresados, quizá la conclusión alcanzada deba ser objeto de matización, especialmente en el ámbito sucesorio, toda vez que las prestaciones percibidas por los beneficiarios —cuya designación suele corresponder a los asegurados— derivan de las primas que, aun cuando satisfechas por el tomador, merecen la consideración de retribución en especie de los trabajadores. En otro caso, dichos sujetos podrían conferir el beneficio económico derivado de la relación aseguradora sin que entraran en juego los límites recogidos en la disciplina de las sucesiones, lo que no parece admisible¹⁰⁰.

5. El riesgo asegurado

5.1. Consideraciones generales

Como es sabido, el riesgo constituye un elemento esencial del contrato de seguro (art. 4 LCS), comúnmente definido como la posibilidad de que por azar ocurra un hecho que produzca una necesidad patrimonial¹⁰¹. Dícese, al efecto, que esa necesidad, por lo que atañe a los seguros de vida, no asciende a la causa del contrato —a diferencia de lo que sucede en los seguros contra daños— sino que se queda en simple motivo económico, ya que no resulta inexcusable que el acaecimiento del evento cuyo riesgo es objeto de cobertura provoque un daño

⁹⁹ Así, BOLDÓ, *op. cit.*, p. 209; en contra, REGLERO, «El seguro...», cit., p. 43, nota 8.

¹⁰⁰ Una importante diferencia se aprecia en el régimen de planes y fondos de pensiones en relación con la posición de los herederos legítimos y de los acreedores del partícipe o del beneficiario —con independencia de que haya sido previamente partícipe o se trate de un beneficiario en sentido estricto— fallecido. En este sentido hay que hacer notar que no existe en la disciplina de los referidos institutos de previsión una norma similar a la recogida en el artículo 88.1 LCS, al tiempo que en la citada regulación se reconoce una titularidad de naturaleza jurídico-real a favor de partícipes y beneficiarios sobre los recursos patrimoniales afectos a los planes de pensiones. De ahí que haya de afirmarse que, a diferencia de lo que sucede en el contrato de seguro, el beneficiario adquiere su derecho del partícipe fallecido, ya que recibe el derecho del que este último era titular. El partícipe no contrata para otro, sino para sí, aun cuando dispone la suerte que debe correr su derecho para el supuesto de que no pueda recibir —en todo o en parte— la prestación pactada. Lo mismo cabe decir de la prestación originada por la muerte del beneficiario, ya que en su patrimonio se encuentra un derecho de copropiedad sobre el activo del fondo de pensiones que sirve de fundamento al reconocimiento del mencionado derecho. En razón de lo expuesto el beneficiario podría llegar a verse privado del derecho a la prestación por la incidencia de terceros acreedores del partícipe o del beneficiario fallecido. Por lo demás, las prestaciones causadas habrán de incluirse en el caudal relicto, con las consiguientes repercusiones en el orden sucesorio (sobre el tema, *in extenso*, LA CASA, *op. cit.*, pp. 279-282).

¹⁰¹ GARRIGUES, *op. cit.*, p. 11.

para que el asegurador abone la prestación convenida¹⁰². Por ello quizá resulte preferible concebir el riesgo, en términos generales, como la simple posibilidad de que se verifique un determinado evento¹⁰³.

Sobre el extremo examinado el régimen de la modalidad de seguro objeto de estudio contiene una remisión a la disciplina de los planes y fondos de pensiones, al señalarse en el párrafo segundo de la disposición adicional primera LPFP que se entenderán compromisos por pensiones los derivados de obligaciones legales o contractuales del empresario con el personal de la empresa y vinculados a las contingencias establecidas en el artículo 8.6 LPFP. De lo previsto en dicha norma se desprende que los riesgos susceptibles de aseguramiento pueden ser los seguidamente relacionados: en primer término, la sobrevivencia del asegurado en la fecha de un determinado suceso (art. 8.6 a) LPFP); en segundo lugar, la invalidez laboral total y permanente para la profesión habitual o absoluta para todo trabajo y la gran invalidez (art. 8.6 b) LPFP); y, finalmente, la muerte (art. 8.6 c) LPFP). Por lo demás, el desarrollo reglamentario contiene importantes precisiones en orden a la caracterización de cada una de las circunstancias anteriormente mencionadas (*vid.* art. 16.1 RPFP). La técnica empleada en la definición de los riesgos susceptibles de cobertura hace inexcusable la formulación de ciertas consideraciones a fin de determinar el sentido de la norma analizada respecto de los compromisos por pensiones instrumentados mediante contratos de seguro.

Previamente a ese examen pormenorizado deben formularse dos observaciones de carácter general. La una relativa a la extensión de la cobertura dispensada por medio del correspondiente contrato de seguro, para poner de manifiesto que los riesgos enumerados no tienen por qué ser necesariamente objeto de aseguramiento en su integridad, sino en la medida contemplada en el correspondiente compromiso por pensiones. En este sentido cabe limitar la cobertura dispensada por medio del oportuno contrato de seguro a alguno o algunos de los mencionados riesgos, cuya delimitación puede asimismo modalizarse mediante la precisión de las causas productoras de las contingencias —muerte o invalidez— aseguradas (*ex arts.* 91 y 100 LCS). Por lo demás, en la hipótesis de que el seguro no comprenda alguno o algunos de los riesgos contemplados en el artículo 8.6 LPFP, su cobertura puede tener eventualmente lugar mediante el oportuno plan de pensiones del sistema de empleo, de suerte que en la circunstancia descrita la previsión del personal se articularía de manera complementaria con el oportuno contrato de seguro.

La segunda precisión es de orden terminológico, dirigida a poner de manifiesto que en la disciplina vigente —de manera especial en la propia de planes y

¹⁰² GARRIGUES, *op. cit.*, pp. 17-18; en cambio, quienes defienden una concepción unitaria del contrato de seguro señalan que lo relevante es que en el momento de la conclusión del contrato exista la posibilidad de verificación de un hecho que, en abstracto, sea capaz de producir un daño (así, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 116).

¹⁰³ En la línea indicada, VICENT CHULIÁ, *Compendio...*, II, cit., pp. 509-510.

fondos de pensiones— se suele emplear profusamente el término contingencia para aludir a los eventos cuyo acaecimiento provoca el nacimiento del derecho a la percepción de la prestación convenida. Dicho vocablo, que es el utilizado en el régimen de la Seguridad Social, puede reputarse sinónimo del riesgo en el contrato de seguro y, como tal, así se usa a lo largo del presente estudio, de acuerdo con el lenguaje empleado por la propia disciplina vigente sobre la materia.

5.2. Los riesgos susceptibles de aseguramiento

5.2.1. Jubilación o situación asimilable

Por lo que se refiere a la supervivencia (seguro de vida para caso de vida), el riesgo del asegurador estriba en la longevidad del asegurado, ya que el derecho a la prestación se originará cuando el asegurado sobreviva a una determinada fecha o edad. En el caso que nos ocupa el riesgo ha de entenderse consistente en la sobrevivencia del asegurado en el momento de la jubilación o situación equiparable, cuya concreción se realiza en el oportuno desarrollo reglamentario de la disposición legal examinada (art. 8.6 a) LPFP).

Al respecto ha de tenerse en cuenta, en primer término, que para la determinación de la contingencia de jubilación se estará a lo previsto en el régimen de la Seguridad Social correspondiente (art. 16.1 a) 1.^º RPFP).

En segundo lugar, no parece que resulte aplicable, a primera vista, la previsión según la cual «cuando no sea posible el acceso de un partícipe de un plan de pensiones a la contingencia de jubilación, los derechos consolidados generados podrán destinarse a la obtención de una prestación equivalente a la de jubilación, a la que tendrá derecho al cumplir la edad señalada por el interesado a partir de los sesenta años» (art. 16.1 a) 2.^º, párr. 1.^º RPFP), porque en los seguros que instrumentan compromisos por pensiones la cualidad de asegurado se encuentra legalmente vinculada a la condición de empleado del tomador. De ahí que el cese de la referida relación laboral acarree la desvinculación de aquél de los compromisos por pensiones contraídos por el empresario, lo que incide acusadamente en la relación derivada del contrato de seguro. Sin embargo de lo dicho, no puede obviarse el eventual reconocimiento de derechos económicos en favor de los trabajadores en la hipótesis descrita, los cuales pueden consistir en la reducción de la suma asegurada (art. 32 RICP). En ese caso se producirá la continuidad de la concreta relación aseguradora incardinada en el correspondiente seguro colectivo, si bien con la oportuna minoración de la prestación del asegurador. Pues bien, en la situación apuntada podría encontrar aplicación el supuesto recogido en la norma arriba transcrita, que se completa con la indicación de que «para el reconocimiento del derecho a esta prestación, será preciso que el partícipe no ejerza o haya cesado en la actividad laboral o profesional y que no reúna los requisitos para la obtención de la prestación de jubilación en el régimen de Seguridad Social correspon-

diente, sin perjuicio de que continúe o no asimilado al alta en dicho régimen» (art. 16.1 a), párr. 2.º, RPFP). Las circunstancias que han de concurrir al efecto permiten aventurar con cierto fundamento el carácter excepcional del supuesto, máxime si se advierte la posibilidad de que el asegurado se encuentre en una situación asimilable a la jubilación —seguidamente expuesta (art. 16.1 a) 3.º RICP)— o haya ejercido el derecho de rescate al amparo del motivo consistente en el desempleo de larga duración (art. 29.1 d) RICP).

Finalmente, ha de repararse en la existencia de situaciones asimilables a la jubilación. En este sentido se señala que, si los planes de pensiones —o el correspondiente contrato de seguro— contemplan semejante posibilidad, se podrán considerar como situaciones asimilables cualquier supuesto de extinción o suspensión de la relación laboral de un participé —o asegurado— con al menos cincuenta y dos años de edad cumplidos, que determine el pase a la situación de desempleo y siempre que se inscriba como tal en el Instituto Nacional de Empleo o se encuentre en dicha situación a partir de esa edad. A estos efectos se consideran situaciones de desempleo los supuestos de extinción de la relación laboral o suspensión del contrato de trabajo, contemplados como situaciones legales de desempleo en los apartados 1 y 2 del artículo 208.1 TRLGSS y normas complementarias y de desarrollo. En los planes del sistema de empleo —o en los seguros que instrumenten compromisos por pensiones— el establecimiento de tales prestaciones y su reconocimiento podrá preverse para períodos limitados de tiempo o de forma coyuntural en virtud de los supuestos establecidos en los artículos 51 y 52 c) del Estatuto de los Trabajadores, o sobre la base de lo previsto en un programa colectivo de cese o suspensión de la relación laboral, aceptado en negociación colectiva. La definición de situaciones asimilables a la jubilación contenidas en el plan de pensiones —o en el contrato de seguro— y los derechos y obligaciones derivados de ellas, deberán regularse precisa y detalladamente en el texto de las especificaciones con carácter general, o bien incorporando anexos o disposiciones transitorias a las mismas, y, en su caso, a la base técnica, cuando el acceso a tales situaciones tuviere carácter coyuntural o limitado en el tiempo (art. 16.1 a) 3.º RPFP).

5.2.2. Fallecimiento

En cuanto al riesgo de fallecimiento, ha de señalarse que en el artículo 8.6 c) LPFP se contempla entre las contingencias susceptibles de cobertura mediante un plan de pensiones la «*muerte del participé o beneficiario, que pueden generar prestaciones de viudedad, orfandad o en favor de otros herederos o personas designadas. No obstante, en el caso de muerte del beneficiario que no haya sido previamente participé, únicamente se pueden generar prestaciones de viudedad u orfandad*» (vid. art. 16.1 c) y d) RPFP). La debida comprensión de la norma transcrita ha de tener como punto de partida la expresa atribución de la titularidad de los

recursos patrimoniales afectos a cada plan de pensiones a sus respectivos partícipes y beneficiarios (art. 8.4 LPFP). El dato apuntado, unido a la ausencia de personificación de los fondos de pensiones (art. 11.1 LPFP), permite calificar como derecho de propiedad el derecho conferido a partícipes y beneficiarios y sostener, consiguientemente, la existencia de una singular forma de comunidad sobre el activo de los mencionados fondos.

De lo expuesto se desprende que el beneficiario que percibe la prestación reconocida en forma de renta (art. 8.5 b) y c) LPFP) ha de considerarse titular de los recursos afectos al pago de las pensiones convenidas, al igual que se atribuye a los partícipes unos determinados derechos consolidados a fin de precisar sus respectivas cuotas del patrimonio común (art. 8.7 LPFP y 20.1 RPFP). Por consiguiente, la muerte del beneficiario, en el caso de prestaciones consistentes en rentas financieras, habría de acarrear, en línea de principio, el reconocimiento de la correspondiente prestación en favor de un ulterior beneficiario, a cuyo pago quedarían afectados los recursos patrimoniales aún no consumidos de los que era titular el beneficiario fallecido¹⁰⁴. En este sentido el reconocimiento de la oportuna prestación encontraría fundamento en el derecho de copropiedad que se atribuye al beneficiario sobre el activo del fondo de pensiones. Dicha secuencia, por lo demás, se revelaría susceptible de posteriores reiteraciones en la medida en que los sucesivos beneficiarios optaran por una prestación en forma de renta financiera que no hubiera llegado a su término.

Sin embargo, el planteamiento descrito se encuentra matizado tanto en el propio régimen legal como en el desarrollo reglamentario. Adviértase, al efecto, que, no obstante el reconocimiento del peculiar derecho de propiedad a que se ha hecho referencia, se establece una limitación del círculo de potenciales beneficiarios, por cuanto que «en el caso de beneficiario que no haya sido previamente partícipe únicamente se pueden generar prestaciones de viudedad u orfandad» (art. 8.6 c) *in fine* LPFP). Por lo demás, la reversión de las rentas financieras que no hubieran llegado a término no se produce con carácter necesario, sino sólo en el caso de que así se prevea en las especificaciones del plan de pensiones, lo que no se compadece debidamente con lo previsto en el artículo 8.4 LPFP. A lo que se añade que dichas especificaciones pueden contemplar prestaciones en forma de rentas actuariales igualmente reversibles (art. 16 bis. 1 b), párr. 3.^º, RPFP). En suma, a pesar de las diferencias entre el plan de pensiones y el contrato de seguro, la regulación de las prestaciones dispensadas por aquél sigue acusadamente el modelo propio de la disciplina y la práctica aseguradora.

En efecto, una situación semejante, no obstante las divergencias existentes en el plano estructural, se aprecia en los seguros que instrumenten compromisos por pensiones, a los que resulta de aplicación lo previsto en los artículos 8.6 LPFP y 16 bis RPFP en virtud de la remisión contenida en la disposición adi-

¹⁰⁴ Por su parte, las rentas actuariales son susceptibles de revestir carácter reversible (art. 16 bis.1 b) RPFP).

cional primera LPFP. En este sentido ha de ponerse de manifiesto, en primer término, que el asegurado en cuanto tal es el mero portador del riesgo, el sujeto sobre cuya cabeza se celebra el contrato, sin que le venga atribuida la titularidad de los derechos económicos derivados de él, con la salvedad del eventual reconocimiento a su favor de derechos de dicha índole en los casos de cese de la relación laboral y de modificación o supresión de los compromisos por pensiones. El derecho a la percepción de la prestación corresponde al beneficiario, en quien puede concurrir igualmente la condición de asegurado, como sucede en la cobertura de los riesgos de supervivencia e invalidez en sus distintas variantes. Dicho derecho no posee naturaleza jurídico-real, como acontece con el conferido a partícipes y beneficiarios sobre los recursos patrimoniales afectos a los planes de pensiones, sino crediticia, en cuanto que constituye el contenido de la obligación a cargo del asegurador en el contrato de seguro como contraprestación al pago de la prima realizado por el tomador.

No obstante lo expuesto, nada impide que la prestación concedida por el asegurador revierta, con ocasión de la muerte de aquél, en favor de otro u otros sujetos, incluso en orden sucesivo. En la situación apuntada sería la propia configuración del derecho de crédito reconocido la determinante de la posterior atribución patrimonial. De este modo, la prestación podría consistir en una renta vitalicia reversible, en su totalidad o con una cierta reducción; y, en el caso de rentas temporales aún no agotadas, no parece cuestionable que el citado derecho de crédito integra el patrimonio del beneficiario fallecido y, en consecuencia, forma parte de su caudal relicto. Por lo demás, el dato de que, en rigor, no quepa reputar la muerte del beneficiario —perceptor de una prestación en forma de renta— de un contrato de seguro como riesgo susceptible de aseguramiento impide que entren en juego, en el caso que nos ocupa, las limitaciones que para el reconocimiento de prestaciones a beneficiarios no partícipes se establecen en el artículo 8.6 c) *in fine* LPFP.

5.2.3. Invalidez

En el concreto ámbito de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones únicamente es susceptible de aseguramiento, junto con la supervivencia y el fallecimiento, la invalidez —lo cual impide la cobertura, por ejemplo, de las lesiones permanentes no invalidantes— y, por lo demás, no en cualquiera de sus diversas variantes, sino sólo en las recogidas en el artículo 8.6 b) LPFP —lo que acarrea, asimismo, otras exclusiones, como la de la invalidez permanente parcial—. El riesgo de invalidez, en las distintas modalidades contempladas, viene genéricamente considerado; esto es, sin alusión alguna a la causa a la que pueda obedecer semejante situación. De este modo resulta indiferente que la invalidez derive de una enfermedad o de un accidente, por cuanto que el riesgo se desplaza a la determinación del mencionado estado. Precisamente sobre

el particular se ha destacado la amplia difusión de la cobertura del riesgo de invalidez, con independencia de la circunstancia que la motive, en el campo de los seguros colectivos que integran la previsión social complementaria¹⁰⁵. En fin, para la determinación de las situaciones enumeradas en el artículo 8.6 b) LPFP habrá de estarse a lo previsto en el Régimen de la Seguridad Social, según se dispone en el art. 16.1 b) RPFP.

De lo estatuido por el precepto últimamente citado se derivan importantes consecuencias en relación con el alcance de la cobertura del seguro. Así, en primer lugar, la interdicción de que en el correspondiente clausulado del contrato se realice una delimitación del riesgo de invalidez de un modo diverso a como esta contingencia viene definida, en sus distintas variantes, en la disciplina propia de la Seguridad Social¹⁰⁶. En segundo término, la determinación y graduación de la invalidez debe realizarse con arreglo a las normas reguladoras de la Seguridad Social, de manera que las resoluciones administrativas o judiciales que recaigan sobre el particular resultan vinculantes para las partes del seguro; en la línea indicada existe una doctrina jurisprudencial —del orden social— consolidada que establece que el procedimiento aplicable para resolver las diferencias sobre determinación del grado de invalidez permanente en supuestos de seguros colectivos con causa en una relación laboral no es el establecido en la normativa reguladora del contrato de seguro (art. 104 LCS, que se remite al procedimiento pericial regulado en el art. 38 LCS), sino el previsto en las normas de Seguridad Social¹⁰⁷.

En relación con el riesgo examinado —y a diferencia de lo que acontece con los anteriormente analizados— reviste especial dificultad la determinación del momento en que se considera verificado el siniestro, lo que posee una honda repercusión respecto del nacimiento de la obligación de indemnizar a cargo del asegurador. En este sentido ha de tenerse en cuenta que el accidente —así como la invalidez derivada de enfermedad— constituye un riesgo de formación compleja, de modo que sólo tras la completa verificación del correspondiente proceso formativo puede estimarse producido enteramente el siniestro¹⁰⁸. La solución de la cuestión planteada debe venir por la remisión contenida en el artículo 16.1 b)

¹⁰⁵ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1838.

¹⁰⁶ El supuesto no es frecuente, toda vez que lo habitual es que el condicionado de la póliza no establezca definición alguna del riesgo asegurado o lo haga mediante una reproducción sustancial de lo previsto en el artículo 137 TRLGSS. De todos modos, la terminante redacción de la norma disipa cualquier duda sobre el particular, en línea con la doctrina jurisprudencial que considera que no pueden prevalecer las definiciones que se contienen en las condiciones generales de la póliza frente a los conceptos que establece la normativa de la Seguridad Social (YANINI, *op. cit.*, pp. 182-187).

Una cuestión diferente se suscita en relación con la obligación de aseguramiento de la invalidez por parte del empresario, como consecuencia de las imprecisiones de que adolece la negociación colectiva a la hora de delimitar el contenido y alcance de los compromisos por pensiones referidos al mencionado riesgo, con los consiguientes problemas interpretativos respecto de la suficiencia del seguro concertado al efecto (ampliamente sobre el tema, YANINI, *op. cit.*, pp. 171-181).

¹⁰⁷ YANINI, *op. cit.*, p. 63.

¹⁰⁸ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1833-1834.

RPFP, de suerte que habrá de estarse al régimen que sobre la fecha del hecho causante en las prestaciones derivadas de invalidez se establece en la disciplina de la Seguridad Social. En consecuencia, en virtud de lo previsto en el artículo 13.2 de la OM de 18 de enero de 1996, para la aplicación y desarrollo del RD 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social, el hecho causante de la prestación quedará fijado en la fecha de extinción de la incapacidad temporal de la que se derive la invalidez permanente; por su parte, en los supuestos en que dicha invalidez no proceda de una incapacidad temporal o cuando ésta no se haya extinguido, el hecho causante quedará fijado en la fecha del dictamen-propuesta del equipo de valoración de incapacidades¹⁰⁹.

Finalmente, se suscita la incidencia que una eventual revisión del grado de invalidez permanente operada en el sistema público de Seguridad Social tiene sobre la prestación del asegurador derivada del seguro colectivo concertado para la instrumentación de compromisos por pensiones. En efecto, no es infrecuente

¹⁰⁹ Con anterioridad a la nueva redacción dada al artículo 16 RPFP —por medio del RD 1589/1999, de 15 de octubre— y al dictado de la disciplina reglamentaria sobre instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios —RD 1588/1999, de 15 de octubre— se estimaba que dicho criterio era igualmente aplicable a los seguros colectivos concertados en el ámbito laboral. Dicha conclusión —resultado de un largo proceso evolutivo caracterizado por la aplicación de una diversidad de criterios en el orden jurisprudencial, con la consiguiente inseguridad jurídica (para un apunte, VV.AA., *El contrato de seguro en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Valencia, 1999, pp. 532-541)— extendía al ámbito de las mejoras voluntarias las reglas establecidas para la determinación del hecho causante de las prestaciones mínimas a cargo del régimen público, lo que ha sido posteriormente refrendado en el plano positivo por lo dispuesto en el artículo 16.1 b) RPFP (ampliamente sobre el tema, YANINI, *op. cit.*, pp. 242-259, e igualmente, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...* *cit.*, pp. 1462-1463; muy crítico con semejante planteamiento, REGLERO, «Comentario a la sentencia de 16 de mayo de 1996», CCJC, n.º 42, 1996, pp. 1038-1048).

El fundamento de la citada línea jurisprudencial —que arranca de la STS, Social, de 20 de abril de 1994 (RJ 3265), si bien conviene hacer notar que aplica la disciplina anteriormente vigente, contenida en la disposición adicional de la OM de 23 de noviembre de 1982, por la que se regulaba el procedimiento aplicable a la actuación de los Institutos Nacionales de la Seguridad Social y de Servicios Sociales para la evaluación y declaración de las situaciones de invalidez— es doble: por una parte, responde a la experiencia de que las secuelas resultantes de una dolencia o de un hecho lesivo no están por regla general predeterminadas en el momento de su acaecimiento, sino que dependen de múltiples factores de desarrollo incierto; por otra, la fijación temporal del hecho causante en el momento de la declaración de la invalidez en el sentido indicado es sin duda la que aporta mayor seguridad al tráfico jurídico, permitiendo atribuir con certidumbre las oportunas responsabilidades por prestaciones complementarias de Seguridad Social asumidas. Ha de advertirse, al respecto, que dicho criterio propicia la producción de situaciones de ausencia de cobertura, como la contemplada en la STS, Social, de 12 de junio de 1997 (RJ 6129), en la que un asegurado accidentado el 2 de noviembre de 1988 resultó declarado inválido total el 1 de marzo de 1993, fecha en la que la póliza vigente —concertada con un asegurador distinto al del momento de la producción del accidente— excluía expresamente —como suele suceder generalmente en la práctica— la cobertura de la invalidez generada por accidentes ocurridos con anterioridad a la celebración del referido contrato de seguro. Así las cosas, la aplicación de la doctrina anteriormente expuesta hizo que la responsabilidad terminara por recaer en el propio empresario, el cual probablemente se vio en la imposibilidad de conseguir la cobertura del riesgo examinado.

Conviene advertir, sin embargo, que la referida doctrina ha sido objeto de reciente revisión por la STS, Social de 1 de febrero de 2000 (RJ 1069), según la cual debe atenderse, para precisar la cobertura del seguro, al momento de acaecimiento del accidente del que derivan las ulteriores secuelas. Dicho criterio ha sido seguido con posterioridad por numerosas resoluciones; así entre otras, SSTS, Social, de 7 de febrero de 2000 (RJ 2035); de 14 de marzo de 2000 (RJ 2857) y de 21 de marzo de 2000 (RJ 2872).

que en esta clase de contratos de seguro se establezcan prestaciones diferenciadas según el grado de invalidez, en una relación directamente proporcional a la gravedad del estado que padezca el asegurado. A lo expuesto se añade que la declaración de invalidez permanente no es inmutable en el tiempo, pues se encuentra sometida a los acaecimientos que pueden suceder respecto de las secuelas invalidantes. Así las cosas, se plantea el problema del derecho del asegurado a solicitar una prestación adicional a la ya percibida en el caso de que se produzca la revisión del grado de invalidez: por ejemplo, si la permanente total pasa a ser absoluta.

Un sector doctrinal —con el apoyo de ciertos pronunciamientos jurisprudenciales— se inclina de manera decidida por el carácter revisable de las prestaciones, lo que se hace descansar esencialmente en la naturaleza de mejora voluntaria de la Seguridad Social del contrato de seguro colectivo, de suerte que las prestaciones derivadas de dicha relación revisten la condición de complementarias de las dispensadas por el régimen público y forman parte de la acción protectora de la Seguridad Social, a cuya disciplina —en este caso, en lo concerniente a la revisión del grado de invalidez— se encuentran, pues, sometidas¹¹⁰. Dicha conclusión no puede ser compartida, pues descansa en un presupuesto equivocado, toda vez que la asimilación de las mejoras voluntarias a la Seguridad Social sólo reviste carácter relativo, al tiempo que se desconoce la autonomía de la relación jurídica derivada del contrato de seguro.

Más bien ha de considerarse, en nuestra opinión, que en el seguro de accidentes o en el de enfermedad el siniestro consistente en la invalidez se produce, dentro de los límites previstos en la póliza, cuando las secuelas poseen el carácter de definitivas. En ese caso, el abono de la indemnización convenida por parte del asegurador extingue la relación jurídica derivada del contrato de seguro, de modo que una eventual revisión de dicho estado en el ámbito del régimen público de Seguridad Social carecerá de relevancia en el ámbito jurídico-privado de la relación aseguradora, a no ser que expresamente se pacte que las cantidades satisfechas se consideran percibidas a cuenta de las que pudieran corresponder, en su caso, como consecuencia de una eventual revisión de la invalidez realizada en un determinado plazo¹¹¹.

5.2.4. *Quid* sobre la cobertura del riesgo de accidente

Según ha podido advertirse, nada se dice en la disciplina de los planes y fondos de pensiones sobre la eventual cobertura —como tal— de la contingencia de accidente, a la que sí se alude expresamente, en cambio, en el régimen específico de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones (art. 26.2 RICP). El citado riesgo aparece conceptuado legalmente como un hecho com-

¹¹⁰ Ampliamente, YANINI, *op. cit.*, pp. 260-268.

¹¹¹ Por la solución indicada se inclina la jurisprudencia dominante en el orden social (YANINI, *op. cit.*, pp. 266-268).

plejo, ya que viene integrado por diversos elementos ligados entre sí, a saber: ha de tratarse de un daño personal —«lesión corporal»— provocado de un determinado modo —esto es, derivado «de una causa violenta súbita, externa y ajena a la intencionalidad del asegurado»— y generador de unos precisos efectos —«invalidez temporal o permanente o muerte»— (art. 100.1 LCS)¹¹². Sobre la base de la caracterización enunciada, y a tenor de la remisión realizada a lo dispuesto en el artículo 8.6 LPFP, resulta necesaria la formulación de algunas consideraciones a fin de concretar el modo en que tiene lugar la cobertura del riesgo examinado —explícitamente admitida— por medio del correspondiente contrato de seguro que instrumente compromisos por pensiones.

En este sentido ha de señalarse que la delimitación contractual de la causa de la lesión permite restringir o diferenciar las prestaciones dispensadas por el asegurador. De esta suerte, por ejemplo, cabría limitar la cobertura de la invalidez a la ocasionada por accidente —supuesto al que se alude en el art. 26.2 RICP— o establecer prestaciones distintas según el motivo determinante del referido estado o de la muerte del asegurado, en orden a lo cual ha de tenerse presente la limitación establecida sobre la cuantía de las prestaciones derivadas de riesgos complementarios por la disposición adicional quinta ROSSP. De lo que se colige que, en rigor, no se autoriza una ampliación de los riesgos susceptibles de aseguramiento recogidos en el artículo 8.6 LPFP, sino únicamente una modulación del contenido de los contemplados en los apartados b) y c) del mencionado precepto. Precisamente la circunstancia apuntada acarrea que haya de descartarse, atendida la descripción de las consecuencias de la lesión corporal, la eventual cobertura de la invalidez temporal —aun cuando circunscrita a la producida por un accidente— al no tratarse de una contingencia por la que se puedan satisfacer prestaciones en los planes de pensiones (art. 8.6 b) LPFP). De este modo se aprecia cómo no todos los efectos recogidos en la definición de accidente pueden ser objeto de cobertura mediante un contrato de seguro que instrumente compromisos por pensiones.

En otro orden de cosas, se suscita la cuestión de la inclusión del accidente de trabajo dentro de la cobertura genérica del riesgo de accidente, por cuanto que los conceptos legales de las referidas contingencias —recogidos en los artículos 115 TRLGSS y 100 LCS, respectivamente— no resultan plenamente coincidentes¹¹³. Para la jurisdicción social y la doctrina laboralista, en una interpretación guiada por la protección del asegurado, el hecho de que el contrato de seguro haya sido concertado por un empresario en beneficio de los trabajadores que le

¹¹² Sobre el tema, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1836-1847.

¹¹³ *Vid.*, entre otros, ALONSO OLEA, «Accidente común y accidente de trabajo» (en VV.AA., *Commentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982), pp. 1073-1085; GARCÍA MARTÍN, «El riesgo cubierto en el seguro de accidentes», RES, n.º 67, 1991, pp. 21-23; CASTRO FELICIANO, «El seguro de accidentes» (en VV.AA., *Derecho de Seguros*, II, Cuadernos de Derecho Judicial, XIX, Madrid, 1996), pp. 206-226, y BARREIRO, «La responsabilidad...», cit., pp. 513-515, y «Concepto laboral y mercantil de accidente», La Ley, 1990-II, pp. 1172-1174.

prestan servicio y como mejora a las prestaciones obligatorias de la Seguridad Social impide que las limitaciones establecidas al concepto de accidente en el artículo 100 LCS acarreen la exclusión del accidente de trabajo de la cobertura del asegurador, pues se estima absurdo comprender, como mejora voluntaria, compensaciones o indemnizaciones procedentes de siniestros ajenos al trabajo y, en cambio, excluir aquellos calificados por la Seguridad Social como accidentes de trabajo. Frente a la tesis esbozada —de la que se critica que su principal argumento estriba en una desmedida tutela del asegurado, que produce la quiebra del equilibrio entre las prestaciones del tomador y del asegurador— se alza la de quienes sostienen —opinión a la que nos sumamos— que debe estarse al contenido de la póliza —lo que encuentra apoyo en lo dispuesto en el artículo 27.3, párr. 3.º, RICP— y a las normas reguladoras del contrato de seguro a fin de determinar la naturaleza del riesgo asumido por el asegurador¹¹⁴. A lo que puede aportarse el argumento adicional de la inexistencia de inconveniente alguno para que los seguros que instrumentan compromisos por pensiones contemplen, en toda su extensión, la cobertura del accidente de trabajo, en razón del amplio margen concedido a las partes para la delimitación convencional del riesgo de accidente (art. 100.1 LCS)¹¹⁵.

6. La prima

6.1. Consideraciones generales

Puede definirse la prima como la prestación dineraria del tomador del seguro como contraprestación de la asunción del riesgo por parte del asegurador. Dícese, en razón de lo expresado, que la prima constituye el precio del seguro¹¹⁶. A través de la articulación de los compromisos por pensiones mediante contratos de seguro el sacrificio patrimonial que en el ámbito de la previsión social complementaria corre a cargo del empresario se cifra en el abono de las correspondientes primas, en consonancia con la condición de tomador que expresamente se le atribuye (art. 28.1, párr. 1.º, RICP). De esta manera se consigue desplazar a un tercero —el asegurador— el riesgo relativo al pago de las prestaciones convenidas con el personal de la empresa, de conformidad con el principio fundamental de exteriorización obligatoria de los mencionados compromisos.

¹¹⁴ Una amplia noticia del tema se encuentra en YANINI, *op. cit.*, pp. 197-207; para un apunte de la jurisprudencia sobre la materia, VV.AA., *El contrato...*, cit., pp. 529-530.

¹¹⁵ Señala al respecto GARRIGUES, *op. cit.*, pp. 556-557, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 100 LCS resulta posible la extensión de la cobertura a sucesos que no reúnan los requisitos del accidente en sentido técnico; en general, sobre el tema, VERGEZ, «Los seguros de accidentes, de enfermedad y asistencia sanitaria» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982), pp. 1057-1061.

¹¹⁶ TIRADO, en VV.AA., *Derecho Mercantil...*, II, cit., p. 630.

La obligación comentada cuenta con un acabado régimen —esencialmente contenido en los artículos 14 y 15 LCS, así como, por lo que se refiere a los seguros de vida, en los artículos 94, 95 y 98 LCS— ubicado en el marco general de la regulación del contrato de seguro, al que han de añadirse las especialidades que respecto de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones derivan, de un lado, de su condición de seguros colectivos y, de otro, de la disciplina específica de aquella clase de seguro. Tales peculiaridades constituyen el objeto principal de la exposición que sigue, en la que se procurará soslayar, en la medida de lo posible, el análisis del régimen común de la materia, sobre el que remitimos a las autorizadas aportaciones doctrinales realizadas al respecto¹¹⁷.

6.2. *El cumplimiento de la obligación de pago de la prima*

El cumplimiento de la obligación de pago de la prima ha de llevarse a efecto de conformidad con el régimen general recogido en el artículo 14 LCS. En este sentido ha de recordarse, en primer término, que la mencionada obligación, de la que es acreedor el asegurador, corre a cargo del tomador del seguro (arts. 7.2 y 14 LCS y 28.1, párr. 1.^o, RICP). Lo cual viene a significar que corresponderá al empresario la cualidad de sujeto pasivo, como consecuencia de la asunción de determinados compromisos por pensiones instrumentados mediante el correspondiente contrato de seguro. Dicha circunstancia no entraña particularidad alguna en relación con el régimen general del contrato de seguro, sino en el caso de que se contemple la contribución de los trabajadores —asegurados— en la financiación de las primas. Tal eventualidad se aparta de la práctica habitualmente seguida en nuestro país, ya que es el empresario quien suele asumir en solitario la obligación de aportar las cantidades ordenadas a la satisfacción de las primas en los seguros colectivos concertados en el ámbito laboral. De cualquier modo, no se desconoce la cofinanciación de la prima entre empresario y trabajadores, sobre la base de distintas fórmulas establecidas en la negociación colectiva. A tal fin se toma como referencia, aislada o conjuntamente, bien un porcentaje de la prima, bien una cuota mensual, bien una parte del capital asegurado¹¹⁸.

En relación con la tesitura enunciada se sienta en el RD 1588/1999 un régimen especial poco explícito, cuya adecuada interpretación ha de llevar a la conclusión —como quedó oportunamente razonado con anterioridad¹¹⁹— de que el tomador únicamente viene obligado, en cuanto tal, al pago de la porción de prima asumida a sus propias expensas, ya que respecto de la cuota aportada por los asegurados únicamente se le podría reputar obligado, en su caso, a

¹¹⁷ Por todos, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, pp. 239-259.

¹¹⁸ YANINI, *op. cit.*, pp. 123-127.

¹¹⁹ *Vid.*, apartado 4.2 del presente capítulo.

la realización de una labor meramente recaudatoria, consistente en hacer llegar al asegurador el importe de las contribuciones realizadas por el colectivo de asegurados.

De la lectura realizada de la norma que contempla la posibilidad de una financiación conjunta de la prima se desprende que en semejante circunstancia habrá de considerarse, asimismo, como sujeto pasivo de la obligación comentada a cada uno los asegurados, en conjunción con el propio tomador del seguro. Sobre el modo en que se articula esta pluralidad de deudores ha de señalarse que no se produce el nacimiento de una obligación solidaria, ya que ha de estimarse que —de conformidad con el principio general vigente en nuestro Ordenamiento sobre la materia (art. 1137 CC)— cada uno de los deudores asume una responsabilidad mancomunada, circunscrita a la cuota de la prima respectivamente asumida¹²⁰.

En lo concerniente a la vigencia temporal de la obligación comentada, ha de traerse a la memoria que, como es sobradamente conocido, el abono de las primas por parte del tomador —al igual que las eventuales contribuciones para su financiación realizadas por los asegurados— obedece a un previo compromiso por pensiones cuya ejecución se verifica mediante la celebración de un contrato de seguro colectivo. A pesar de que las relaciones derivadas de dicho compromiso no se confunden con las nacidas del contrato de seguro concertado al efecto, es lo cierto que la propia existencia y contenido de aquél se reflejan en el ámbito de las obligaciones contraídas por el empresario en la relación aseguradora. En este sentido hay que recordar que la atribución al empresario de la condición de tomador descansa en el dato de la asunción de compromisos por pensiones con su personal (art. 28.1, párr. 1.º, RICP); de lo que se colige que la obligación de pago de la prima tiene como presupuesto la vigencia de dichos compromisos, lo que se reflejará igualmente en el propio contenido de la obligación del tomador. Esto es, el mismo régimen de la modalidad de seguro analizada impide que se satisfagan primas que no se correspondan con obligaciones derivadas del oportuno compromiso por pensiones, de lo cual es elocuente muestra la previsión contenida en el artículo 28.2 RICP. Adviértase, por lo demás, que la modificación de los compromisos por pensiones permite el ejercicio del derecho de reducción de la suma asegurada (art. 30.1 RICP), a lo que se añade que el eventual reconocimiento de derechos económicos en favor de los asegurados en el caso de supresión de aquéllos descansa en el dato de que el empresario queda liberado de la obligación de abono de la prima (art. 32 RICP).

El objeto de la obligación a cargo del tomador del seguro se concreta en la prestación de una determinada cantidad de dinero. La prima habrá de expresarse, pues, como una suma dineraria y recogerse necesariamente como tal en las indicaciones de la correspondiente póliza de seguro (art. 8.6 LCS), si bien se entiende que dicha mención puede sustituirse por una referencia a las tarifas del

¹²⁰ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 241.

asegurador o al recibo que se adjunte a la póliza¹²¹. Es lo cierto que, en el caso de los seguros colectivos en los que el vínculo que une a los asegurados es de naturaleza laboral, suele recurrirse, a fin de precisar el importe de la prima, a ciertas bases de cálculo integradas por las retribuciones percibidas por cada uno de los asegurados¹²². Atendida la circunstancia apuntada y en aras de evitar que la determinación de la prima venga dada por estipulaciones ajenas al propio contrato de seguro, se establece en la disciplina especial de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones que no resultará admisible «*la mera remisión a convenios colectivos o disposiciones equivalentes para definir las primas, las prestaciones aseguradas o cualquiera de los elementos propios del compromiso integrado en la póliza vigentes en cada momento*» (art. 27.3, párr. 1.^o, RICP).

Por lo demás, ha de abordarse el modo en que armonizan la unicidad del contrato —con las salvedades anteriormente expresadas en su momento a esta consideración— y la pluralidad de las relaciones jurídico-aseguradoras derivada de la exposición de un conjunto de personas —asegurados— a los eventos objeto de cobertura. En este sentido hay que dilucidar si la prima satisfecha tiene que venir necesariamente referida al conjunto de relaciones aseguradoras derivadas del seguro colectivo, de suerte que se precise el pago completo —sin perjuicio del posible fraccionamiento del abono— para el adecuado mantenimiento de la cobertura dispensada por la póliza. O sí, por el contrario, las cantidades abonadas en concepto de prima son susceptibles de discriminación mediante la individualización de las sumas correspondientes a cada una de las relaciones aseguradoras surgidas del seguro colectivo, de manera que los efectos del cumplimiento —o del eventual incumplimiento— de la obligación analizada hubieran de ser igualmente particularizados.

No parece que la unicidad del contrato de seguro colectivo haya de llevar aparejada, asimismo, la unicidad de la prima, ya que cada una de las relaciones aseguradoras se desenvuelve con independencia de las restantes¹²³. De lo que se desprende que resultará admisible la restricción del cumplimiento de la obligación de pago de la prima a determinadas relaciones, las cuales habrán de ser convenientemente identificadas por el tomador del seguro. Piénsese, al respecto, en el caso de que se haya convenido la contribución de los asegurados a la financiación de la prima y se haya producido el incumplimiento de dicha obligación por alguno de ellos. Los efectos de dicho incumplimiento habrán de circunscribirse a la concreta relación aseguradora a la que se refiera, sin incidir en las restantes¹²⁴. Lo contrario sucedería, contra toda lógica, si se mantuviera el principio de unicidad de la prima como consecuencia de la vigencia de la regla que exige el íntegro cumplimiento de la prestación debida (art. 1169 CC).

¹²¹ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 174.

¹²² ILLESCAS, *op. cit.*, p. 100.

¹²³ ILLESCAS, *op. cit.*, p. 103.

¹²⁴ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1463-1464.

6.3. *El incumplimiento de la obligación de pago de la prima*

Las consecuencias asignadas al incumplimiento de la obligación de pago de la prima vienen recogidas, dentro del régimen general del contrato de seguro, en el artículo 15 LCS, si bien se establecen ciertas peculiaridades, igualmente con carácter general, respecto de los seguros de vida, cuya regulación se contiene en los artículos 94, 95 y 98 LCS. Dichas especialidades consisten en la denominada reducción del seguro una vez transcurrido el plazo previsto en la póliza, que no podrá ser superior a dos años desde la vigencia del contrato. A partir del mencionado término la falta de pago de la prima producirá la oportuna minoración de la prestación del asegurador conforme a la tabla de valores inserta en la póliza (arts. 94 y 95.1 LCS). Tal consecuencia no resulta predictable de los seguros de supervivencia ni de los seguros temporales para caso de muerte, si bien el asegurador podrá conceder al tomador el derecho de reducción en las condiciones que se determinen en el contrato (art. 98 LCS). El régimen especial expuesto se considera aplicable, pues, a aquellos seguros sobre la vida que suponen la asunción por el asegurador de un compromiso únicamente indeterminado en el tiempo, esto es, *certus an, incertus quando*. De ahí que se indique la sujeción a dicha disciplina de los llamados seguros mixtos, en los que se asegura el riesgo de muerte del asegurado dentro de una determinada edad y el riesgo de supervivencia a partir de esa edad¹²⁵.

De lo expuesto se desprende que, en línea de principio, las consecuencias derivadas del incumplimiento de la obligación de pago de la prima variarán en función de los riesgos cubiertos mediante el contrato de seguro que instrumente compromisos por pensiones. Conviene retener, al respecto, que la reducción de la suma asegurada se producirá *ministerio legis* en relación con el riesgo de fallecimiento, cuando se trate de seguros de vida entera o de seguros de vida mixtos, y con el riesgo de supervivencia, sólo en el segundo de los supuestos anteriormente mencionados. Todo ello sin perjuicio de la eventual extensión convencional de dicho régimen especial sobre el incumplimiento de la obligación de pago de prima a otras modalidades de seguros de vida. Por su parte, ninguna particularidad se suscita respecto de los riesgos de accidente e invalidez derivada de enfermedad sobre el extremo examinado, de suerte que el incumplimiento de la obligación de pago de la prima se encuentra sujeto al régimen general dispuesto sobre la materia.

Sin embargo de lo dicho, la disciplina de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, atenta a la incidencia del cumplimiento de las obligaciones asumidas por el tomador del seguro sobre las prestaciones aseguradas, sienta determinadas reglas especiales en torno al derecho de reducción. En este

¹²⁵ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1808-1809, quien agrega que son asimilables a los seguros de vida mixtos los seguros de vida para caso de vida con pacto de contraseguro, así como los seguros temporales para caso de muerte con contraseguro.

sentido se señala «que el tomador del seguro podrá ejercer el derecho de reducción de la suma asegurada y, por tanto, podrá suprimir las primas futuras, algunas de ellas o parte de su importe, siempre que quede garantizada la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones vigentes en cada momento integrados en la póliza. En el caso de reducción por variación de los compromisos por pensiones, el ejercicio del derecho de reducción requerirá que tal variación conste en convenio colectivo o disposición equivalente o que se derive de lo dispuesto en los mismos» (art. 30.1 RICP). A las excepciones enunciadas se agrega que «en caso de que la entidad aseguradora proceda a la reducción de la suma asegurada por impago de todo o parte de las primas, ello no supondrá la minoración de los compromisos por pensiones del tomador, viniendo obligada la empresa a restablecer su cobertura a través de póliza de seguro o plan de pensiones en los términos exigidos en las disposiciones legales y reglamentarias» (art. 30.2 RICP).

Avanzando ideas que serán desarrolladas con mayor detenimiento en el epígrafe dedicado a la reducción del seguro, conviene en este momento destacar que las normas transcritas no enervan el carácter no coactivo de la obligación de pago de las primas establecido en la disciplina general del contrato de seguro respecto de determinadas modalidades de seguros sobre la vida, sino únicamente vienen a precisar los supuestos en que excepcionalmente el ejercicio del derecho de reducción no acarreará responsabilidad alguna para el tomador del seguro. Fuera de los casos señalados parece obvio que el tomador del seguro incurrirá en responsabilidad frente al colectivo asegurado en la medida en que se haya producido el incumplimiento —total o parcial— de las obligaciones asumidas. Mas dicha responsabilidad no se encuadra en el ámbito de la relación jurídica aseguradora, en cuanto que la obligación de pago de la prima contraída por el tomador no puede ser coactivamente exigida por el asegurador, sino que pertenece al ámbito de las relaciones precedentes —el correspondiente compromiso por pensiones— entre el tomador, como empresario, y los asegurados, como integrantes del personal de la empresa. Del discurso desarrollado se desprende que la previsión contenida en el art. 30.2 RICP resulta, en puridad, innecesaria. Pero es que, adicionalmente, resulta perturbadora por introducir ciertas dosis de confusión al referirse al restablecimiento de la cobertura a través de un plan de pensiones cuando se ha producido el incumplimiento de la obligación de pago de la prima en un contrato de seguro. En realidad ese restablecimiento habrá de producirse a través de la rehabilitación de la póliza en las condiciones contractualmente pactadas (*ex art. 95.3 LCS*).

Por lo demás, ha de recordarse que los efectos del incumplimiento de la obligación comentada son susceptibles de individualización respecto de cada una de las relaciones jurídico-aseguradoras surgidas del seguro colectivo, lo que resulta de especial relevancia en el supuesto de que se haya acordado la financiación conjunta de la prima y alguno o algunos de los asegurados no hubieran cumplido los compromisos adquiridos al respecto. O a la inversa, cuando el incumplimiento se refiera a la contribución del tomador. En las circunstancias

descritas resultará de aplicación el régimen general previsto en el artículo 1169.1 CC, de suerte que «*a menos que el contrato expresamente lo autorice, no podrá compelirse al acreedor a recibir parcialmente las prestaciones en que consista la obligación*». La conveniencia de dicho pacto no requiere particular encarecimiento, pues permite mitigar las consecuencias que los aludidos incumplimientos producirán sobre la obligación de cobertura del asegurador y evitar las situaciones derivadas de una hipotética negativa —aun cuando improbable, perfectamente posible— del asegurador a la aceptación de una prestación parcial. Ni que decir tiene que en las eventualidades expuestas la prestación del asegurador experimentará una minoración proporcional al importe de la prima dejado de percibir.

De igual modo, ha de tenerse en cuenta que el asegurador no podrá rechazar el cumplimiento por parte del asegurado de las obligaciones y deberes que correspondan al tomador del seguro (art. 7.2 *in fine* LCS), en cuyo caso resultará de aplicación la disciplina general del pago por tercero (art. 1158 CC). A tal fin ha de tenerse especialmente presente que el pago de la prima constituye para el empresario una obligación derivada de un previo compromiso por pensiones.

6.4. *La imputación fiscal de las primas a los asegurados*

A pesar de que el problema de la imputación fiscal de las primas a los asegurados resulte ajeno, a primera vista, a los temas de índole sustantiva examinados a lo largo del presente apartado, no puede dejar de desconocerse la decisiva incidencia que la referida imputación posee sobre aspectos cruciales del régimen de los contratos de seguros que instrumenten compromisos por pensiones, entre las que cabe destacar, a título meramente ejemplificativo, el pago del derecho de rescate (art. 29.3 a) RICP) o los derechos económicos reconocidos a favor de los trabajadores —asegurados— en los casos de cese o extinción de la relación laboral y de modificación o supresión del compromiso (art. 32.2 RICP). De lo que se desprende que ha de prestarse una necesaria atención al mencionado aspecto tributario en cuanto que aparece incluido en el enunciado de normas reguladoras de cuestiones de naturaleza material.

En este sentido ha de tenerse en cuenta que la imputación fiscal de las primas a los trabajadores es considerada como uno de los requisitos señalados para la deducibilidad de las contribuciones empresariales en la base imponible del impuesto personal del pagador. En efecto, dentro del régimen fiscal de las fórmulas alternativas para la cobertura de prestaciones análogas a las de los planes de pensiones venía precisada la exigencia apuntada, a la que se añadían la transmisión por parte del pagador de la titularidad de los recursos en que consistieran dichas contribuciones y su carácter obligatorio para dicho sujeto (art. 71 RPFP, formalmente derogado por el RD 214/1999, de 5 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas).

La concurrencia de las tres condiciones apuntadas permitía la deducción como gasto de las aportaciones realizadas al correspondiente sistema de previsión. Ulteriormente, el artículo 13.3 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, introdujo ciertas modificaciones sobre la materia, al establecer como requisitos para la deducibilidad de las aportaciones empresariales realizadas —aparte de la imputación fiscal a las personas a quienes se vinculen las prestaciones— la transmisión de forma irrevocable del derecho a la percepción de las prestaciones futuras, así como de la titularidad y la gestión de los recursos en que consistan dichas contribuciones¹²⁶.

Mas si se pone en relación lo dicho con el marco trazado, con posterioridad a la disciplina examinada, respecto de los compromisos por pensiones por medio de la disposición adicional primera LPFP, se concluye que el criterio realmente decisivo en lo concerniente a la deducción de las contribuciones empresariales reside en la imputación fiscal de las citadas sumas, toda vez que los mencionados compromisos derivan de obligaciones legales o contractuales del empresario y se impone su articulación mediante planes de pensiones y contratos de seguro, conjunta o alternativamente, con la consiguiente prohibición —con las salvedades previstas en el apartado segundo de la disposición transitoria decimocuarta LOSSP— de los fondos internos, lo que implica para el empresario la privación de la titularidad y de la gestión de las aportaciones llevadas a cabo. Por lo demás, la transmisión irrevocable del derecho a la percepción de las prestaciones futuras puede estimarse producida mediante la delegación, a favor de los asegurados, de la facultad de designación de beneficiario, cuya posición jurídica queda convenientemente protegida por medio de la disciplina especial de los derechos de rescate, reducción, anticipo, cesión y pignoración (arts. 29 y 30 RICP).

Interesa destacar particularmente que en la tesitura expresada regía el principio de libertad en torno a la imputación fiscal de las primas, por cuanto que no se establecía ninguna obligación al respecto a cargo de los empresarios que las satisficieran en cumplimiento de obligaciones contraídas en un compromiso por pensiones¹²⁷. Sin embargo, semejante estado de cosas padeció una radical mudanza tras la aprobación de la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y otras Normas Tributarias. En este sentido, el artículo 16.1 e) LIRPF establece el carácter obligatorio de la imputación fiscal de las primas satisfechas por los empresarios en los seguros que instrumenten compromisos por pensiones en el caso de que, *«a través de la concesión del derecho de rescate o mediante cualquier otra fórmula, permitan su disposición anti-*

¹²⁶ Sobre el tema, ALONSO MURILLO, *Tributación de los Planes y Fondos de Pensiones*, Madrid, 1996, pp. 71-87.

¹²⁷ RENEDO, «Tributación comparada de los seguros de vida, antes y después de la nueva Ley del IRPF de 1998», RES, n.º 97, 1999, p. 112; igualmente sobre el tema, RICOTE, «Tratamiento de la previsión empresarial en el IRPF», RES, n.º 99, 1999, pp. 546-547, y GÁLVEZ, «Panorámica General de la Tributación del Seguro de Vida como Sistema de Previsión Social de las Empresas», PS, n.º 61, 1996, pp. 39-41.

cipada por parte de las personas a quienes se vinculen las prestaciones. No se considerará, a estos efectos, que permiten la disposición anticipada los seguros que incorporen derecho de rescate para los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración, en los términos que se establezcan reglamentariamente» (*vid.*, al respecto, el artículo 29.1 d) y 3.b) RICP, que se remite a los artículos 8.8 LPFP y 10 bis RPFP).

La norma transcrita erige como criterio determinante de la imputación fiscal la percepción por los asegurados de una prestación —con independencia de su naturaleza, según se colige de la alusión a cualquier otra fórmula distinta del rescate— del asegurador desligada del acaecimiento de alguno de los eventos cuyo riesgo es objeto de cobertura¹²⁸. Lo relevante no es sólo la previsión contractual de un derecho de esa naturaleza, sino especialmente su atribución en favor de los asegurados. De ahí que no resulte obligatoria la imputación fiscal de las primas en el caso, por ejemplo, de que se pacte que el pago del derecho de rescate se realizará al tomador del seguro (*vid.* art. 29.3 a) RICP). Así las cosas, la correcta inteligencia del precepto comentado exige traer a la memoria la previsión que autoriza el reconocimiento de derechos económicos en favor de los trabajadores afectados en los supuestos de cese de la relación laboral previa al acaecimiento de las contingencias previstas o de modificación o supresión del compromiso por pensiones vinculado a dichos sujetos (disposición adicional primera, párr. 6.^º, LPFP y art. 32 RICP). Dado que el reconocimiento de derechos en las situaciones descritas —que vienen igualmente a constituir circunstancias que permiten el ejercicio del derecho de rescate (art. 29.1 a) y c) RICP), respecto de las que se establecen determinadas previsiones sobre el pago del mencionado derecho (art. 29.3 a) y c) RICP)— entraña una *disposición anticipada* de la que resultan beneficiarios los propios asegurados, la imputación fiscal de las primas revestirá con suavemente carácter obligatorio.

Desde una perspectiva estrictamente tributaria, es claro que la imputación fiscal de las primas abonadas conviene sobremanera al empresario, pues le permite la deducción de las sumas correspondientes de la base imponible del impuesto personal que le resulte aplicable (arts. 13.3 LIS y 26.1 LIRPF). Lo que sucede es que, en contrapartida, tales aportaciones deducibles habrán de imputarse individualmente a las personas a quienes se vinculen las prestaciones, lo que

¹²⁸ La norma analizada adolece de una cierta impropiedad por aludir a una disposición anticipada de la que no se precisa el objeto, salvo que se entienda que es el propio contrato —conclusión desprovista de sentido— o las contribuciones realizadas por los empresarios, lo que resulta inexacto dado que ingresan en el patrimonio del asegurador como contraprestación a la cobertura del riesgo. En la línea expuesta, la idea de disposición parece presuponer una titularidad sobre los activos destinados a la satisfacción de las prestaciones de la que, en puridad, carecen los asegurados. La incorrección advertida quizá se deba, una vez más, al influjo ejercido por la disciplina de los planes y fondos de pensiones, en la que se atribuye expresamente a partícipes y beneficiarios la titularidad de los recursos patrimoniales afectos a cada plan de pensiones (art. 8.4 LPFP), de suerte que la percepción de cualquier prestación desligada de alguna de las contingencias previstas entrañaría, en rigor, un acto de disposición anticipada de los mencionados recursos (art. 8.8 LPFP).

acarreará que dichas contribuciones merezcan la consideración de rendimientos íntegros del trabajo de dichos sujetos (arts. 16.1 e) y 44.1.1.^o e) LIRPF). Pero mientras se autoriza a los partícipes de los planes de pensiones a reducir la parte regular de su base imponible del impuesto sobre la renta de las personas físicas con el importe de las aportaciones realizadas —directas o imputadas— en la forma y con los límites previstos en la regulación de dicho tributo (art. 46.1.4.^o LIRPF), no acontece lo mismo respecto de las contribuciones efectuadas en forma de prima a los contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones, salvo en el caso de los concertados con mutualidades de previsión social que reúnan los requisitos legalmente previstos (art. 46.1.3.^o LIRPF).

Dicho trato comparativamente desfavorable para el seguro es de algún modo compensado en la disciplina de la tributación de las prestaciones derivadas de regímenes de previsión del personal. Al respecto se consagra la regla general de que las prestaciones por jubilación e invalidez —las derivadas de la muerte del asegurado tributan con arreglo a la disciplina del impuesto sobre sucesiones y donaciones (arts. 3.1 LISD y 16.2 a) 5.^a LIRPF)— percibidas por los beneficiarios de los contratos de seguro colectivo examinados se considerarán rendimientos del trabajo sólo en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador (art. 16.2 a) 5.^a LIRPF, con las reducciones previstas en los arts. 17.2 c) y d) LIRPF y 11 RIRPF), a diferencia de lo que acontece respecto de las prestaciones percibidas por los beneficiarios de planes de pensiones, las cuales se consideran —aun en el caso de que se trate de prestaciones por fallecimiento— rendimientos íntegros del trabajo en su totalidad, si bien las percibidas en forma de capital pueden ser objeto de una eventual reducción (arts. 16.2 a) 3.^a y 17.2 b) LIRPF). Este último régimen se aplica sustancialmente a las prestaciones derivadas de contratos de seguro celebrados con mutualidades de previsión social a fin de instrumentar compromisos por pensiones (arts. 16.1 e); 16.2 a) 4.^a; 17.2 b) y e); 46.1.3.^o c) LIRPF y 3.1 LISD).

En aras del control de los extremos apuntados se establece que «*de conformidad con el artículo 111 de la Ley General Tributaria, las empresas o entidades acogidas a sistemas alternativos de cobertura de prestaciones análogas a las de los planes de pensiones deberán presentar una declaración anual en la que se relacionen individualmente las personas por quienes efectuaron contribuciones o dotações y el importe correspondiente a cada una de ellas*» (art. 72.1 RPFP, en la redacción dada por la disposición final primera RD 2281/1998, de 23 de octubre)¹²⁹.

¹²⁹ A lo expresado se añade en el apartado segundo del artículo 72 RPFP —igualmente en la redacción dada por la disposición final primera RD 2281/1998— que «*la declaración anual a que se refiere este precepto se presentará durante el mes de marzo de cada año, en relación con el año natural anterior, en el lugar y de acuerdo con el modelo que determine el Ministro de Economía y Hacienda, quien podrá establecer las circunstancias en que sea obligatoria su presentación en soporte directamente legible por ordenador*». En desarrollo de dicha previsión se dictó la Orden de 22 de diciembre de 1999 por la que se

Llegados a este punto, la cuestión puede resumirse sintéticamente en los siguientes términos: la imputación fiscal de las primas permitirá al empresario la deducción de las cantidades abonadas mientras que los trabajadores habrán de incluir dichas sumas en la base imponible del impuesto sobre la renta de las personas físicas, lo que revestirá carácter obligatorio en el supuesto contemplado en el artículo 16.1 e) LIRPF, al tiempo que les permitirá, en su caso, la aplicación de unos coeficientes de reducción de las prestaciones reconocidas superiores a los precisados en caso de no imputación (arts. 17.2 c) y d) LIRPF); en cambio, la ausencia de imputación fiscal de las primas en los supuestos legalmente permitidos producirá el resultado inverso, esto es, la no deducibilidad para el empresario y la no consideración de renta de las cantidades satisfechas para los empleados. En este segundo caso el empresario une al sacrificio patrimonial que le supone el pago de las primas la imposibilidad de deducir su importe, lo que encuentra contrapartida en la eventualidad de que se le abone directamente el importe del derecho de rescate en los casos de minoración o supresión de los compromisos por pensiones (art. 29.3 a) RICP).

7. Elementos documentales

7.1. Consideraciones generales

La disciplina de los seguros mediante los que se instrumentan compromisos por pensiones se ocupa igualmente de los aspectos documentales de los mencionados contratos mediante el dictado de una serie de normas en las que se sientan determinadas particularidades respecto del régimen general vigente sobre la materia, al que necesariamente ha de acudirse a fin de completar la fragmentaria regulación especial. La mencionada integración habrá de llevarse a cabo mediante la aplicación de disposiciones pertenecientes al ámbito tanto del Derecho privado como del Derecho público de seguros. Dentro de las pertenecientes a este segundo sector ha de destacarse la existencia de una serie de previsiones ubicadas en la regulación de las obligaciones de información de los aseguradores a tomadores y asegurados, cuyo cumplimiento se ordena en algunos casos mediante la inserción de ciertas indicaciones en la póliza.

De lo previsto en las distintas normas concernientes a la materia examinada resulta que la tipología documental de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones se corresponde con la tradicionalmente existente en el campo de los seguros colectivos, como se aprecia, por ejemplo, mediante la compa-

aprueba el modelo 345 de declaración anual que deben presentar las entidades gestoras de fondos de pensiones, los promotores de planes de pensiones, las entidades acogidas a los sistemas alternativos de cobertura de prestaciones análogas a las de los planes de pensiones y las mutualidades de previsión social, así como las condiciones y los diseños físicos y lógicos para la sustitución de las hojas interiores por soportes directamente legibles por ordenador.

ración con el régimen previsto en el artículo 10 de la Orden de 24 de enero de 1977, por la que se regulaban los seguros de grupo sobre la vida humana. Esto es, junto a la póliza de seguro, configurada a modo de una especie de póliza flotante en la que se establecen las condiciones generales y especiales del contrato de seguro, se contempla el boletín de adhesión, mediante el que se verifican las altas en el colectivo asegurado, y el certificado de seguro, al que debe atribuirse un carácter probatorio de cada uno de los concretos sinalagmas contractuales nacidos en el seguro colectivo.

7.2. La póliza

Como es sabido, el contrato de seguro y sus modificaciones o adiciones deberán ser formalizados por escrito, lo que se acompaña de la obligación impuesta al asegurador de entregar al tomador del seguro la póliza o, al menos, el documento de cobertura provisional (art. 5 LCS). Aparece, pues, la póliza como el documento más importante relativo al contrato de seguro, si bien respecto de ciertas modalidades puede no exigirse su emisión (art. 5 *in fine* LCS). Así acontece en el caso de mutualidades de previsión social que actúen como instrumento de previsión empresarial, ya que se permite que el contrato se plasme mediante el correspondiente reglamento de prestaciones, sujeto a las mismas exigencias que para la póliza de seguro colectivo sobre la vida se contienen en el RD 1588/1999 (art. 27.1, párr. 2.^o, RICP).

Precisamente la nota de la unicidad que acostumbra a predicarse de los seguros colectivos se encuentra claramente reflejada, en el plano documental, en la modalidad de seguro que nos ocupa, al establecerse que el contrato «deberá formalizarse a través de la correspondiente póliza de seguro colectivo sobre la vida» (art. 27.1, párr. 1.^o, RICP). Una salvedad se establece, como es sabido, al principio enunciado, por cuanto que se admite la instrumentación de los compromisos por pensiones en varios contratos de seguro en función de las distintas contingencias y obligaciones estipuladas según los términos de cada compromiso, comportamiento de los colectivos afectados en función de las variables demográficas, grado de exposición al riesgo en las condiciones de trabajo, así como en atención a la clasificación profesional u otros factores objetivos aceptados en acuerdo colectivo (art. 27.2, párr. 2.^o, RICP).

Por lo que se refiere al contenido de la póliza, con independencia de la aplicación de la regulación general sobre la materia, esencialmente recogida en el artículo 8 LCS¹³⁰, la disciplina especial consagra el carácter necesario de ciertas

¹³⁰ Sobre el tema, en general, SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de contrato...*, cit., pp. 170-176, y DEL CAÑO, «El contenido mínimo de la póliza en la Ley de Contrato de Seguro» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982), pp. 369-378; en relación con el seguro colectivo ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 110-113, y DEL CAÑO, *Derecho español...*, II, cit., p. 405.

menciones, así como el modo en que algunas de ellas han de venir expresadas. En este sentido se previene que la póliza deberá determinar, directa y expresamente, las coberturas otorgadas por el asegurador, sin que sea admisible la mera remisión a convenios colectivos o disposiciones equivalentes para definir las primas, las prestaciones aseguradas o cualquiera de los elementos propios del compromiso integrado en la póliza o reglamento de prestaciones vigentes en cada momento (art. 27.3, párr. 1.^o, RICP). En el desarrollo reglamentario se advierte una particular preocupación por la precisión de las obligaciones derivadas de la celebración del contrato de seguro, a las que se desea distinguir de las contempladas en el correspondiente compromiso por pensiones del que la celebración del mencionado contrato trae causa. En cuanto que se trata de dos relaciones distintas e independientes la una de la otra, se quiere que el contenido obligacional de cada una de ellas quede convenientemente delimitado a fin de evitar eventuales dudas y controversias sobre importantes extremos del contrato de seguro.

De igual modo, la póliza habrá de especificar la existencia o no de derechos económicos a favor de los trabajadores —asegurados— en el supuesto de que se produzca el cese de la relación laboral previa al acaecimiento de las contingencias previstas o se modifique o suprima el compromiso por pensiones vinculado a dichos sujetos (art. 32 RICP). Se trata de unos extremos de incuestionable relevancia, sobre cuyo significado remitimos a las consideraciones realizadas con anterioridad al hilo del examen del asegurado entre los elementos personales del contrato. Adicionalmente ha de tenerse en cuenta que la póliza habrá de contener la oportuna alusión a la financiación conjunta de la prima y el modo de cumplimiento de la mencionada obligación en el caso de que el compromiso por pensiones contemple la realización de aportaciones por parte de los trabajadores (art. 28.1, párr. 2.^o, RICP). La póliza deberá reflejar, asimismo, el destino de la participación en beneficios técnicos y financieros, que podrá consistir en el aumento de las prestaciones aseguradas de la póliza, el pago de las primas futuras o el abono en efectivo al tomador, asegurados o beneficiarios (art. 31 RICP).

Al contenido expuesto ha de sumarse el precisado con carácter general en la disciplina de control, dentro de la regulación general del deber de información ordenado a la protección del asegurado. Así, ha de tenerse en cuenta que en cualquier contrato de seguro de vida el asegurador ha de facilitar información escrita —que habrá de figurar en la póliza o en el documento de cobertura provisional de forma clara y precisa (art. 104.3 ROSSP)— sobre la legislación aplicable al contrato cuando las partes no tengan libertad de elección o, en caso contrario, sobre la propuesta por el asegurador, y sobre las diferentes instancias de reclamación, tanto internas como externas, utilizables en caso de litigio, así como el procedimiento a seguir (art. 104.1 ROSSP). Idéntica obligación de información se establece respecto del nombre del Estado miembro en el que esté establecido el domicilio social de la entidad con la que el tomador va a celebrar el contrato, la dirección de la entidad y, en el caso de operaciones en régimen de

derecho de establecimiento, la dirección de la sucursal, así como la denominación social y la forma jurídica de la entidad (art. 104.2 ROSSP). Por lo demás, la acreditación de la recepción de la información que con carácter general ha de recibir el tomador del seguro y, en su caso, el asegurado, se realizará mediante una mención, fechada y firmada por el tomador o asegurado, insertada al pie de la póliza, mediante la que se reconozca que dicha recepción se ha producido con anterioridad y se precise la naturaleza de la información y la fecha en que se comunicó (art. 107 ROSSP).

7.3. *El boletín de adhesión*

En una fiel reproducción de la disciplina anteriormente vigente contenida en el derogado artículo 50.3 ROSP, se establece en la regulación de control que «*en los seguros colectivos de vida, además de la póliza, deberá utilizarse el boletín de adhesión suscrito conjuntamente por el tomador del seguro y por el asegurado*» (art. 76.4 ROSSP). En relación con el contenido de este documento únicamente se previene, igualmente en el ámbito del régimen de supervisión de la actividad aseguradora, que la recepción de la información que ha de facilitar el asegurador a los asegurados en los seguros colectivos (*ex art. 106 ROSSP*) se acreditará mediante una mención, fechada y firmada por el asegurado, insertada en el boletín de adhesión, en la que se reconozca haberla recibido con anterioridad y se precise su naturaleza y la fecha de su recepción (art. 107 ROSSP).

Justamente la índole de las normas en que se encuentra recogida la exigencia del empleo del boletín de adhesión permite relativizar el papel desempeñado por este elemento documental propio de los seguros colectivos. De este modo puede afirmarse, en consonancia con lo avanzado en páginas precedentes, que la remisión del mencionado documento al asegurador puede reconducirse, a grandes rasgos, a la declaración de alimento característica de los seguros en abono, mediante la que se origina cada uno de los concretos sinalagmas contractuales. Mas adviértase que la utilización del boletín de adhesión no se revela imprescindible para el surgimiento de las mencionadas relaciones, en orden a lo cual, por lo demás, sólo resulta precisa la correspondiente declaración de voluntad del tomador del seguro. En puridad, la suscripción del boletín por el asegurado únicamente adquiere relevancia jurídica en los casos en que el seguro colectivo contemple la cobertura del riesgo de fallecimiento, a los efectos de considerar prestado el consentimiento exigido por el artículo 83.2 LCS. Mas bien entendido que ese consentimiento puede prestarse de modo distinto o presumirse de cualquier otra manera el interés del asegurado en la celebración del contrato de seguro.

En la práctica, el boletín de adhesión viene a constituir un documento de solicitud de incorporación al seguro y de aceptación de sus condiciones, en el que habitualmente se contienen las respuestas del asegurado a un cuestionario que

versa sobre su propio estado de salud, lo que reviste particular interés para el asegurador en cuanto que se trata de circunstancias que influyen en la valoración del riesgo (art. 10 LCS), así como la designación de beneficiarios y el orden de prelación que regirá en defecto de aquélla¹³¹.

7.4. *El certificado de seguro*

En el marco del régimen de información a asegurados y beneficiarios, establece el artículo 34.2, párr. 1.^º, RICP que «*la entidad aseguradora vendrá obligada a entregar al asegurado un certificado de seguro con motivo de su incorporación al colectivo asegurado o de la renovación de la póliza en el caso de seguros temporales*». Sin embargo, el establecimiento de la obligación expuesta no viene acompañado de la indicación del contenido del mencionado documento, ni de la relevancia jurídica que se le ha de asignar. Por lo demás, no existe tampoco en la regulación general del contrato de seguro un tratamiento normativo de esta clase de certificados.

En el ámbito del seguro en abono se ha constatado como se recurre, en la práctica, a un documento denominado certificado, consistente en una declaración escrita cuya función estriba, como su propio nombre indica, en certificar o garantizar que un determinado interés, descrito en similares términos que en la declaración de alimento, ha quedado asegurado en las condiciones pactadas en la póliza flotante¹³². Un carácter similar puede predicarse, a lo que creemos, del certificado del seguro que instrumente compromisos por pensiones, de acuerdo igualmente con la práctica vigente en el campo de los seguros de grupo. A dicha conclusión mueve también la ubicación sistemática del precepto examinado, en la que se deja entrever que ese certificado de seguro viene a cumplir una función meramente probatoria de la concreta relación jurídico-aseguradora surgida en el marco del seguro colectivo, así como la propia índole secundaria del certificado en relación con los restantes elementos documentales —póliza y boletín de adhesión— del contrato.

En la práctica aseguradora el certificado emitido con ocasión de la celebración de un seguro de grupo suele contener, además de los datos de identificación del asegurador, tomador y asegurado y del propio seguro colectivo mediante una indicación del número de póliza, un resumen de la cobertura dispensada por el contrato de seguro, en el que se recogen los riesgos protegidos y los capitales o indemnizaciones máximas garantizadas para cada uno ellos¹³³.

Por lo demás, la función asignada al certificado de seguro ha de valorarse en sus justos términos, en el sentido de que no puede considerarse el único medio

¹³¹ YANINI, *op. cit.*, p. 156, y DEL CAÑO, *Derecho español...*, II, cit., p. 405.

¹³² CORTÉS, *Póliza...*, cit., p. 165.

¹³³ YANINI, *op. cit.*, p. 156, y DEL CAÑO, *Derecho español...*, II, cit., pp. 405-406.

de prueba de la relación asegurativa a la que hace referencia. Se tratará, pues, de uno de los instrumentos utilizables para demostrar la existencia de la mencionada relación, sin menoscabo de la eventual utilización de cualesquiera otros. De ahí que haya de atribuirse una relativa importancia a la pérdida del certificado¹³⁴, suceso respecto del cual cabría estimar analógicamente aplicable el régimen dispuesto para el caso de extravío de la póliza de seguro (art. 76.2 ROSSP). Finalmente ha de advertirse que en el caso de rescate por cambio de entidad aseguradora, el nuevo asegurador ha de remitir en el plazo de un mes desde la fecha de efecto del rescate el correspondiente certificado de seguro a los asegurados y a los beneficiarios que se encuentren percibiendo prestaciones con cargo a la póliza (art. 34.2, párr. 2.^º, RICP).

8. La provisión matemática

8.1. Preliminares

Las especiales características de los seguros de vida justifican el dictado de un régimen propio —ubicado en el ámbito de la disciplina de control— en lo concerniente a las provisiones técnicas que han de constituir las entidades aseguradoras a fin de reflejar en sus respectivos balances el importe de las obligaciones asumidas que se derivan de contratos de seguros y reaseguros (art. 29.1 ROSSP). En este sentido se establece la obligación de constituir la denominada provisión de seguros de vida, que deberá representar el valor de las obligaciones del asegurador neto de las obligaciones del tomador por razón de seguros sobre la vida a la fecha de cierre del ejercicio. Dicha provisión consistirá en la llamada provisión matemática, salvo en el supuesto de los seguros cuyo período de cobertura sea igual o inferior al año, en el que la correspondiente provisión comprenderá la provisión de primas no consumidas y, en su caso, la provisión de riesgos en curso (art. 32.1 ROSSP). Por su parte, la provisión matemática, que en ningún momento podrá ser negativa, se calculará como la diferencia entre el valor actual actuarial de las obligaciones futuras del asegurador y las del tomador o, en su caso, del asegurado (art. 32.2, párr. 1.^º, ROSSP).

Esta última provisión encuentra su razón de ser en las peculiaridades propias del cálculo de la prima en la modalidad de seguro que nos ocupa. Desde una perspectiva elemental puede afirmarse que el referido cálculo se encuentra fundamentado en una doble hipótesis: de un lado, la financiera, consistente en la tasa de rendimiento de las sumas que deben abonar los tomadores de los seguros concertados (cfr. art. 33 ROSSP); de otro, la estadística, representada por las tablas de mortalidad y de supervivencia empleadas (cfr. art. 34 ROSSP). Sucede, al respecto, que exigencias relativas a la explotación misma del seguro determinan

¹³⁴ ILLESCAS, *op. cit.*, pp. 116-117.

que la prima no se corresponda con la probabilidad del riesgo precisada por las mencionadas tablas —lo que acarrearía oscilaciones, eventualmente muy acusadas, en el importe de aquélla durante la vigencia del contrato, generalmente larga—, sino que se adopte una prima promedio o nivelada. De esta suerte, en los primeros momentos de la relación aseguradora se satisface una prima superior a la requerida para la cobertura del riesgo, que compensará el defecto de prima que se producirá en el futuro. El principio de equivalencia entre la prima y el riesgo no se da en cada una de las concretas unidades de tiempo en que aparece dividida la duración total del contrato, sino que esa equivalencia se calcula tomando en bloque la duración del seguro. Descompuesta idealmente la prima, resultará que en la referida primera fase viene integrada por una parte destinada propiamente a la cobertura del riesgo y otra que posee una finalidad de ahorro, pues representa un exceso sobre la cantidad que debería abonarse en razón de la entidad real del riesgo asumido por el asegurador. Esta última porción de prima es la que origina la obligación de constituir la llamada provisión matemática¹³⁵.

Desde la óptica del régimen jurídico-privado del contrato de seguro se ha discutido sobre los posibles derechos que corresponden al tomador sobre la citada provisión. Sin entrar en el examen detenido de la compleja cuestión apuntada, parece que ha de concluirse —superando antiguos posicionamientos doctrinales— que la obligación impuesta al asegurador consistente en la constitución de la provisión analizada posee naturaleza administrativa, de modo que su incumplimiento dará lugar a la eventual aplicación de las medidas previstas en la disciplina de control. Por lo demás, la titularidad de los recursos patrimoniales en los que se cifre la provisión matemática corresponde al asegurador, sin que se proceda al reconocimiento de un especial derecho de crédito a favor de los asegurados sobre los mencionados bienes¹³⁶.

La existencia de unas provisiones matemáticas sirve únicamente, al cabo, de mero fundamento técnico de la atribución al tomador del seguro de determinados derechos en los seguros de vida, por cuanto que aquéllos derivan, en puridad, del régimen jurídico-privado de dicha modalidad de seguro. En este sentido los artículos 94 a 98 LCS se ocupan de la regulación de los derechos de reducción, rescate y anticipo, mediante la precisión de las condiciones que originan su nacimiento y disciplinan su ejercicio, al tiempo que se establece el margen concedido a la autonomía de la voluntad en la reglamentación convencional de la materia. Asimismo, debe tenerse en cuenta el régimen establecido al efecto en la disciplina de control en relación con los mencionados derechos (*vid. art. 105.1 h) y 2 ROSSP*)

Este marco general, a su vez, es objeto de ciertas modalizaciones en el régimen de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones. Dicha disciplina especial obedece a consideraciones de dos órdenes diferenciados, a saber:

¹³⁵ Ampliamente sobre el tema, GARRIGUES, *op. cit.*, pp. 519-536.

¹³⁶ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1768.

en primer término, el dato de que se trate de seguros colectivos, lo que reclama el dictado de normas que disciplinen la titularidad de los derechos de rescate, reducción y anticipo, que en el régimen general se atribuye al tomador, en la medida en que la circunstancia apuntada podría vaciar de contenido económico la posición del beneficiario del seguro¹³⁷; en segundo lugar, el hecho de que este tipo de seguros se emplee para articular compromisos por pensiones asumidos por el empresario con el personal de la empresa justifica la previsión de normas orientadas a la regulación de la incidencia de las vicisitudes de la relación laboral o del propio compromiso por pensiones en la relación aseguradora, dado que aquellas circunstancias pueden originar el reconocimiento de ciertos derechos de contenido económico (art. 32 RICP).

8.2. Reducción

Sabido es que el instituto de la reducción, propio de determinadas modalidades de seguro de vida (art. 98 LCS), consiste esencialmente en un régimen especial sobre el pago de la prima cuyo dictado obedece al propósito de evitar la suspensión o extinción del vínculo contractual como consecuencia del incumplimiento de la mencionada obligación en ciertos supuestos (art. 95 LCS). En línea con las consideraciones expresadas en el epígrafe precedente, dícese que el derecho de reducción, derivado de la propia LCS, posee un fundamento de orden técnico-actuarial, en cuanto que se justifica por la existencia de una provisión matemática originada por la satisfacción de una prima superior a la prima natural que correspondería en razón de la verdadera entidad del riesgo asegurado. En este sentido las pólizas al uso definen el instituto examinado como «*la transformación de la póliza en un seguro de la misma modalidad y liberado del pago de primas, cuyo capital estará en función de la reserva matemática constituida conforme al cuadro de valores garantizados inserto en el condicionado especial adjunto*

De lo expuesto se desprende que la reducción implica una novación del contrato de seguro originariamente celebrado en lo concerniente a la dimensión cuantitativa de la prestación del asegurador —que experimentará una minoración— y a la exoneración del pago de la prima¹³⁸. Por lo demás, se trata de una facultad que corresponde al tomador del seguro —en cuanto que pueda predicarse del mismo la consideración de auténtico *dominus negotii*— que puede ejercerse por medio de la correspondiente declaración de voluntad dirigida al asegurador o mediante el mero impago de la prima —reducción automática— en

¹³⁷ Por su parte, la disciplina de control se ocupa igualmente del asunto, al señalar que en las pólizas colectivas el cálculo de la provisión matemática se efectuará separadamente por cada asegurado (art. 32.2 *in fine* ROSSP). En cuanto a la obligación de información a los asegurados en los seguros colectivos, *vid.* art. 106 ROSSP.

¹³⁸ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1768.

las circunstancias establecidas. Finalmente ha de tenerse en cuenta que se confiere al tomador el derecho a la rehabilitación de la póliza en cualquier momento, con anterioridad al fallecimiento del asegurado y de acuerdo con las condiciones pactadas (art. 95.3 LCS).

La atribución de la titularidad del derecho de reducción al tomador del seguro ha sido puesta en entredicho en el ámbito de los seguros colectivos¹³⁹. Tales dudas se disipan, a nuestro juicio, con la simple lectura de la disciplina legal, en la que no se contiene excepción alguna sobre la materia examinada más que la pérdida del derecho analizado en el caso de renuncia por parte del tomador del seguro a la facultad de revocación del beneficiario (art. 87.2 LCS), a lo que se añade la ausencia de una disciplina especial sobre el asunto en el régimen de los seguros de grupo. Únase a lo expuesto la consideración del esquema negocial propio de los seguros por cuenta ajena, en los que corresponde al tomador el poder de disposición sobre el contrato, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades que pudieran derivarse en el plano de las relaciones ajenas al contrato de seguro. De ahí que en la medida en que pueda predicarse del tomador del seguro de grupo la cualidad de verdadero *dominus negotii*, para lo que habrá de atenderse esencialmente a la asunción frente al asegurador de la obligación de pago de la prima, resulte extensible a los seguros colectivos la caracterización anteriormente esbozada sobre el derecho de reducción, sin perjuicio de la conveniencia —en plano de *lege ferenda*— de una regulación de la materia que atienda las particularidades propias de esta clase de seguros.

En línea con el discurso enunciado hay que destacar que la disposición adicional primera LPFP —al igual que sucede con su correspondiente desarrollo reglamentario— parte de la idea de que el derecho de reducción corresponde, como no podía ser menos, al tomador del seguro, aun tratándose de un seguro colectivo concertado por cuenta ajena. Precisamente la atribución de la titularidad del derecho de reducción al tomador del seguro y la incidencia de su ejercicio sobre el contenido de las obligaciones asumidas por el asegurador justifican el dictado de una disciplina especial sobre la materia en el ámbito de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones. Dicho régimen viene ordenado a la salvaguarda de las prestaciones pactadas mediante la determinación del presupuesto de hecho que permite la reducción de la suma asegurada por parte del tomador. A tal fin establece la regulación legal que los «*derechos de rescate y de reducción del tomador sólo podrán ejercerse al objeto de mantener en la póliza la adecuada cobertura de sus compromisos por pensiones vigentes en cada momento*» (tercer guion del párrafo cuarto de la disposición adicional primera LPFP). Lo que quiere significar, como acertadamente se explicita en el desarrollo regla-

¹³⁹ Así, por ejemplo, TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1769, para quien en el seguro colectivo el tomador no asume el pago de la prima o, cuando lo hace, aquélla ha de calificarse como salario diferido o en especie, cual sucede en los seguros de grupo concertados en el ámbito laboral, o ILLES-CAS, *El seguro...*, cit., pp. 126-131, para quien difícilmente podría admitirse el ejercicio del derecho de reducción por el tomador, pues produciría una revocación del beneficio irrevocablemente concedido.

mentario, que el ejercicio del mencionado derecho —traducido en la supresión de las primas futuras, algunas de ellas o parte de su importe— se encuentra sueditado a la garantía de la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones integrados en la póliza (art. 30.1, párr. 1.^o, RICP).

Del principio enunciado se colige que el instituto de la reducción aparece configurado en la disciplina examinada de un modo diverso al propio de la praxis aseguradora. Adviértase, al efecto, que el ejercicio del citado derecho consiste esencialmente en la eliminación del pago de primas, sin que tenga que traducirse de manera necesaria en la liberación de la póliza, al tiempo que no siempre implicará una minoración de la prestación comprometida por el asegurador, sino únicamente —y, aun en este caso, de modo eventual— cuando la reducción se verifique como consecuencia de una modificación de los compromisos por pensiones instrumentados por medio del correspondiente contrato de seguro. Mas no cabe obviar que la disciplina especial regula, en puridad, los supuestos en que se autoriza al tomador el ejercicio del derecho de reducción, sin desconocer la posibilidad de que la reducción se produzca en circunstancias distintas a las permitidas, como no podía ser de otra manera, pues puede verificarse de modo automático por el mero impago de la prima. A esta última situación se alude con la indicación de que *«en caso de que la entidad aseguradora proceda a la reducción de la suma asegurada por impago de todo o parte de las primas, ello no supondrá la minoración del compromiso por pensiones del tomador, viniendo obligada la empresa a restablecer su cobertura a través de contrato de seguro o plan de pensiones en los términos exigidos en las disposiciones legales y reglamentarias»* (art. 30.2 RICP).

La recta inteligencia de la norma transcrita ha de tener como punto de partida, una vez más, la distinción entre las relaciones derivadas, de un lado, del compromiso por pensiones y, de otro, del contrato de seguro concertado para articularlo. En este sentido no parece que en aquellos casos en que se prohíbe al tomador del seguro el ejercicio del derecho de reducción —por la obvia razón de que provocaría una minoración de la prestación del asegurador, con la siguiente violación del compromiso por pensiones— venga a establecerse el carácter coactivo de la obligación de pago de la prima, autorizando a la entidad aseguradora a exigir al tomador el importe de la misma de la manera prevista en la regulación general de la materia (arts. 14 y 15 LCS). Propiamente la norma comentada alude al ámbito de las relaciones derivadas del compromiso por pensiones con el propósito de sentar que el impago total o parcial de las primas en circunstancias distintas a las previstas en el art. 30.1 RICP no implica una modificación del mencionado compromiso, por lo que consecuentemente se mantienen inalteradas las obligaciones derivadas del mismo que pesan sobre el empresario como tomador del seguro.

Es lo cierto que, desde la perspectiva apuntada, la norma comentada posee un carácter superfluo, en cuanto que no resulta precisa la aclaración de la improcedencia de una variación unilateral del compromiso por pensiones por par-

te del empresario. Lo verdaderamente relevante es que el impago de la prima supone únicamente el incumplimiento de las obligaciones nacidas del compromiso por pensiones, con el nacimiento de la consiguiente responsabilidad del empresario frente a los trabajadores, sin que pueda estimarse producida una violación de la relación jurídica derivada del contrato de seguro si concurren los requisitos exigidos en el artículo 95.1 LCS. Por lo demás, el restablecimiento de la plenitud de la cobertura, al que se encuentra obligado el empresario como consecuencia de las obligaciones contraídas en el ámbito de la previsión social complementaria, se traducirá en la oportuna rehabilitación del seguro, la cual no sólo habrá de llevarse a cabo de acuerdo con los términos exigidos en las disposiciones legales y reglamentarias, sino también de conformidad con las previsiones eventualmente contenidas en la póliza (art. 95.3 LCS).

Por lo que concierne a la reducción que la disciplina especial autoriza al tomador del seguro —en cuanto que, como ha sido dicho, no suponga una transgresión del compromiso por pensiones—, puede pensarse que tendrá origen bien en el acuerdo con el asegurador de destinar la participación en beneficios al pago de primas futuras, bien en una variación de los compromisos por pensiones que determine una minoración de las primas que hayan de ser satisfechas. La primera de las posibilidades expresadas constituye uno de los eventuales destinos que la disciplina reglamentaria establece para la participación en los beneficios técnicos y financieros de los contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones (art. 31.1 RICP), de la que se dará cumplida noticia en el epígrafe dedicado a este instituto propio de los seguros de vida. La segunda de las hipótesis enunciadas viene expresamente contemplada en el desarrollo reglamentario, en el que se indica que *«en el caso de reducción por variación de los compromisos, el ejercicio del derecho de reducción por el tomador requerirá que tal variación conste en convenio colectivo o disposición equivalente o que se derive de lo dispuesto en los mismos»* (art. 30.1, párr. 2.º, RICP).

El precepto enunciado ha de ser interpretado en consonancia con las consideraciones anteriormente vertidas en torno a la separación existente entre las relaciones nacidas del compromiso por pensiones y las originadas por el contrato de seguro celebrado en ejecución de aquél. De ahí que haya de entenderse que la modificación del compromiso no opera propiamente como requisito de la reducción, que se produce por lo demás de manera automática con motivo del mero impago de la prima, sino que viene a erigirse en una causa de exoneración de responsabilidad del empresario —como deudor en el ámbito del compromiso por pensiones— en la medida en que quede garantizada la adecuada cobertura de las obligaciones de previsión integradas en la póliza vigentes en cada momento.

La reducción del seguro viene igualmente contemplada en la disciplina vigente desde la concreta posición de cada uno de los asegurados. En este sentido ha de traerse a la memoria que tanto la modificación o supresión del compromiso por pensiones como el cese de la relación laboral son supuestos que permiten el reconocimiento en favor de los trabajadores afectados de ciertos dere-

chos económicos, cuyo contenido puede consistir en la reducción de la suma asegurada (art. 32 RICP). En los casos de extinción de la relación laboral —salvo en la hipótesis prevista en el art. 6.1 b) RICP— o del compromiso se produce, en rigor, la desaparición del presupuesto al que se anuda el pago de las primas por parte del empresario-tomador, lo que puede producir la eventual reducción del seguro con la consiguiente modificación —y continuidad— de la relación aseguradora. En cambio, la mera variación del compromiso por pensiones sí resulta propiamente un supuesto habilitante del ejercicio del derecho de reducción de la suma asegurada, con la consecuente supresión de las primas futuras, algunas de ellas o parte de su importe (art. 30.1 RICP). En este último caso el hipotético reconocimiento en favor de los asegurados afectados de un derecho consistente precisamente en la minoración de la prestación convenida con el asegurador resulta un tanto superfluo; lo que realmente puede interesar a dichos sujetos es la posibilidad de ejercer el derecho de rescate, como viene a admitirse en la disciplina vigente (arts. 29.3 a) y 32, párr. 2.º, RICP).

Falta por abordar, en fin, un supuesto de reducción al que no se alude en el desarrollo reglamentario y que no supone violación alguna de las obligaciones contraídas por el empresario. Nos referimos al caso de que en el compromiso por pensiones se contemple la aportación de los trabajadores para la financiación de las primas y se hubiera producido el impago de la cuota correspondiente a dichos sujetos. Dicha conclusión se funda en el dato de que, como quedó razonando con anterioridad¹⁴⁰, el tomador se limita en semejante tesitura a realizar, eventualmente, una mera labor de mediación en la satisfacción de la prima a través de la recaudación de las sumas comprometidas por los empleados para su posterior entrega al asegurador, pero sin asumir la obligación de garantizar su pago frente a este último en lo referente a las cantidades financiadas por los trabajadores. El incumplimiento por parte de estos últimos implicará la insatisfacción de la totalidad de la prima, lo que arrastrará las oportunas consecuencias sobre la cuantía de la prestación del asegurador.

8.3. *Rescate*

8.3.1. Consideraciones generales

El derecho de rescate constituye un instituto propio de determinadas modalidades de seguros de vida (art. 98 LCS) cuyo ejercicio provoca generalmente la liquidación del contrato mediante el pago por parte del asegurador del correspondiente valor previsto en la póliza, sin perjuicio del supuesto marginal consistente en el rescate parcial, que determina únicamente una novación de la relación jurídica aseguradora (art. 94 LCS). De esta suerte viene a producirse,

¹⁴⁰ Véanse, al efecto, los epígrafes 4.1 y 6.3 del presente capítulo.

pues, una denuncia —o una modificación, en el caso del rescate parcial— unilateral del contrato amparada en la mera voluntad del tomador del seguro. Mientras que el fundamento técnico de la figura examinada se sustenta, al igual que acontece respecto del derecho de reducción, en la existencia de unas provisiones matemáticas nacidas de la satisfacción de una prima superior a la que hubiera debido abonarse en función de la verdadera entidad del riesgo, el fundamento jurídico radica propiamente en la atribución legal —o incluso convencional— del derecho examinado al tomador del seguro mediante la oportuna declaración de voluntad dirigida al asegurador¹⁴¹.

Del mismo modo que sucede en relación con el derecho de reducción, ha sido rechazado que la titularidad del derecho de rescate pueda atribuirse al tomador del seguro en los seguros colectivos¹⁴². También los mismos argumentos traídos a colación respecto del derecho de reducción pueden emplearse a fin de rebatir semejante tesis y concluir que de la disciplina vigente se desprende que en los seguros de grupo el derecho de rescate corresponde al tomador del seguro, con independencia de la oportunidad de un tratamiento de la materia que atienda a las peculiaridades propias de este tipo de seguro. Lo dicho viene corroborado por la disciplina legal de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, en la que reiteradamente se alude al derecho de rescate del tomador, si bien el desarrollo reglamentario introduce —y no con la claridad deseable— ciertas particularidades sobre la materia.

Las circunstancias apuntadas justifican con creces el dictado de un régimen especial sobre la materia mediante el que se pretende ofrecer una adecuada respuesta a las necesidades propias de la modalidad de seguro que nos ocupa. A tal fin se establece el correspondiente marco normativo tanto en la regulación legal como en el detallado —aun cuando no por ello completamente preciso— desarrollo reglamentario, del que resulta una configuración del derecho de rescate dotada de acusadas peculiaridades, en razón de la heterogeneidad de los supuestos que engloba y la diversidad de las consecuencias originadas por el ejercicio del derecho analizado, según habrá cumplida ocasión de comprobar en la exposición que sigue.

Por lo demás, hay que hacer notar el solapamiento existente entre la disciplina del derecho de rescate y la previsión que regula el eventual reconocimiento de derechos económicos en caso de cese o extinción de la relación laboral y modificación o supresión del compromiso por pensiones vinculado a los trabajadores afectados, en cuanto que las circunstancias enunciadas aparecen igualmente tipificadas como supuestos en los que se permite el ejercicio del derecho de rescate (*vid art. 29.1 a) y c) RICP*). De la situación descrita resulta un marco jurídico confuso que precisa de una adecuada aclaración en aras de armonizar convenientemente el régimen sobre la materia.

¹⁴¹ TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1777-1778.

¹⁴² TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1779, e ILLESCAS, *El seguro...*, cit., pp. 126-131.

8.3.2. Supuestos en los que cabe su ejercicio

Con anterioridad al examen individualizado de los distintos supuestos en los que se autoriza el ejercicio del derecho de rescate resulta conveniente la realización de una serie de observaciones de índole general en torno a la materia objeto de estudio.

Llama la atención, en primer término, el dato de que, frente a la enumeración legal de carácter taxativo de las circunstancias que permiten el ejercicio del derecho analizado —de un lado, el mantenimiento en la póliza de la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones vigentes en cada momento y, de otro, la integración de los compromisos cubiertos en dicha póliza en otro contrato de seguro—, el desarrollo reglamentario añade dos supuestos adicionales —por una parte, el cese o extinción de la relación laboral del asegurado y, por otra, el desempleo de larga duración y la enfermedad grave en los términos establecidos en la regulación de planes y fondos de pensiones— en lo que constituye, en línea de principio, una palmaria contradicción con el régimen legal.

Estrechamente ligado a la observación anteriormente formulada se encuentra el hecho de que los supuestos añadidos por el desarrollo reglamentario no se concilian debidamente con la atribución legal de la titularidad del derecho de rescate al tomador del seguro, en cuanto que se refieren a circunstancias que afectan a los asegurados individualmente considerados, esto es, a alguna de las relaciones aseguradoras que se originan en el marco del seguro colectivo del modo expresado en epígrafes precedentes. De ahí que en los citados casos haya de precisarse a quién corresponde —si al tomador o al asegurado— el derecho comentado.

Al respecto se señala que en los supuestos previstos en los apartados a) y b) del artículo 29.1 RICP —mantenimiento de la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones e integración de todos o parte de los compromisos por pensiones instrumentados en la póliza en otro contrato de seguro o en un plan de pensiones, respectivamente— el ejercicio del derecho de rescate corresponderá al tomador, sin perjuicio de los derechos que pudiesen corresponder a los trabajadores, mientras que, cuando así estuviese previsto en el compromiso, el derecho de rescate en los supuestos establecidos en los apartados c) y d) del artículo 29.1 RICP —cese o extinción de relación laboral del asegurado y desempleo de larga duración o enfermedad grave, respectivamente— se podrá realizar a favor del trabajador en los términos regulados en los apartados b) y c) del propio artículo 29.3 RICP (art. 29.1 *in fine* RICP).

Desde luego la disciplina sentada no resulta completamente satisfactoria en la medida que mezcla la atribución de la titularidad del derecho de rescate —que, a primera vista, parece corresponder al tomador, al menos desde una perspectiva puramente formal— con la cuestión del pago del correspondiente valor, cuya percepción por los trabajadores se permite en ciertas hipótesis. A nuestro juicio, dicha construcción peca de artificiosa, al tiempo que no parece

aconsejable, a fin de evitar eventuales abusos, que el tomador del seguro haya de proceder al ejercicio del derecho examinado en los casos en que el pago consiguiente deba realizarse a los trabajadores. De cualquier modo, es posible efectuar una lectura distinta de la norma comentada, en una interpretación fundamentalmente sistemática, en el sentido de considerar que en ciertos casos —de los que más adelante se dará cumplida noticia— el ejercicio del derecho de rescate corresponde realmente al asegurado.

Por último, hay que precisar el carácter de los distintos supuestos analizados, lo que quizás constituye la cuestión más relevante sobre la materia. Para ello debe tenerse en cuenta que, a diferencia de lo que sucede en relación con la regulación general del contrato de seguro, la disciplina comentada restringe el derecho de rescate a una serie de circunstancias, respecto de las que hay que dilucidar si operan como requisitos que afectan al válido ejercicio del derecho analizado o si, por el contrario, delimitan únicamente el ámbito fuera del cual el rescate efectuado origina la correspondiente responsabilidad de quien lo insta y —eventualmente— de quien lo satisface, aun cuando sin incidir en su eficacia.

En la alternativa propuesta hemos de inclinarnos por la primera de las tesis expresadas. A favor de semejante conclusión juegan diversas razones. Así, en primer lugar, la literalidad de las normas analizadas, en las que se reitera el carácter taxativo de los casos en que se admite el derecho de rescate, lo que implica la nulidad de los actos realizados en contravención de semejante delimitación (art. 6.3 CC). Por lo demás, dicho estado de cosas contrasta vivamente con lo que acontece respecto del derecho de reducción, en cuya disciplina sí se contempla la validez del ejercicio del citado derecho —como consecuencia de su propia naturaleza, ya que basta el mero impago de la prima sin necesidad de declaración de voluntad alguna— aun en casos distintos de los autorizados igualmente de un modo tasado (art. 30.2 RICP).

Al argumento enunciado se añade otro de orden teleológico, basado en el dato de que la admisión de la validez del ejercicio del derecho de rescate, en cualquier circunstancia, entrañaría una posibilidad generalizada de desafección de los recursos destinados a la satisfacción de las prestaciones convenidas en el correspondiente compromiso por pensiones, con la consiguiente frustración de la finalidad de previsión social perseguida mediante aquél. Dicha amenaza sobre la relación aseguradora no queda suficientemente contrapesada, a lo que creemos, mediante la exigencia de una responsabilidad de incierta satisfacción. El razonamiento expuesto abona el carácter excepcional que ha de atribuirse al ejercicio del derecho de rescate, únicamente autorizado en determinados casos, bien por no suponer menoscabo alguno a la cobertura de los compromisos por pensiones vigentes en cada momento (art. 29.1 a) y b) RICP), bien en razón de especiales circunstancias relativas a los asegurados (art. 29.1 c) y d) RICP).

Si, como se ha concluido, el ejercicio del derecho de rescate sólo resulta válido en los supuestos tipificados en la disciplina vigente, será necesaria la acreditación de la concurrencia de los requisitos exigidos ante la entidad aseguradora

a fin de que ésta proceda al abono del valor correspondiente. No parece descabellado afirmar que, sin perjuicio de la sanción de nulidad (*ex art. 6.3 CC*), aquélla incurrirá en responsabilidad en los casos en que realice el pago del derecho de rescate en circunstancias distintas a las permitidas, salvo que se hubiera demostrado —en la hipótesis propuesta, sólo desde un punto de vista meramente formal— lo contrario. Esto es, viene a exigirse a la entidad aseguradora un particular deber de diligencia en la comprobación de los requisitos exigidos para el ejercicio del derecho de rescate, cuya observancia no entraña especial dificultad dada la naturaleza de los distintos supuestos contemplados.

Los casos en que se autoriza el ejercicio del derecho de rescate son los seguidamente relacionados:

1) *Mantenimiento de la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones vigentes en cada momento.* Se trata de uno de los supuestos recogidos en la disciplina legal, a cuya tipificación se agrega en el desarrollo reglamentario que «*en el caso de rescate por variación de los compromisos por pensiones, el ejercicio del derecho de rescate por el tomador requerirá que tal variación conste en convenio colectivo o disposición equivalente o que se derive de lo dispuesto en los mismos*» (art. 29.1 a), párr. 2.^o, RICP). Es igualmente la propia disciplina reglamentaria la que facilita la recta inteligencia de la enigmática delimitación del supuesto realizada por el legislador, al mencionar más adelante —en el marco de la regulación del pago del derecho de rescate— los casos de minoración o supresión de los compromisos por pensiones (art. 29.3 a) RICP). De ello se desprende que quiere aludirse a la hipótesis de una reducción de los compromisos por pensiones, derivada de una alteración de los mismos, a resultas de la cual se autoriza precisamente el ejercicio del derecho de rescate. Mas dicho ejercicio se construye a las provisiones técnicas correspondientes a los compromisos minorados o, en su caso, suprimidos (art. 29.2 b) RICP), en la medida en que la modificación operada produzca un exceso de las citadas provisiones, cuya disposición no perjudica la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones.

La nitidez del cuadro esbozado se oscurece si se advierte que el supuesto descrito coincide con el que permite el eventual reconocimiento de derechos económicos a favor de los trabajadores en el caso de que se produzca la modificación o supresión de los compromisos por pensiones vinculados a dichos sujetos, lo que se acompaña de ciertas reglas relativas a la cuantificación de los mencionados derechos (art. 32 RICP). Desde luego parece que ese reconocimiento resulta incompatible, en línea de principio, con el ejercicio del derecho de rescate por parte del tomador del seguro, por cuanto que de ese modo se vaciarían de contenido los derechos atribuidos a los asegurados. De ahí que una hipotética solicitud en tal sentido por el tomador habría de ser rechazada por la entidad aseguradora, dado que los derechos económicos examinados han de venir previstos en la póliza, sin perjuicio de que en caso contrario —y con independencia de la responsabilidad contraída por el asegurador— haya de considerarse carente de

validez el rescate efectuado. En la línea indicada se previene que el ejercicio del derecho de rescate en el supuesto examinado corresponde al tomador, sin perjuicio de los derechos —que son los eventualmente reconocidos en el artículo 32 RICP— que pudieran corresponder a los trabajadores (art. 29.1 *in fine* RICP).

Del discurso realizado se desprende que el ejercicio del derecho de rescate en la circunstancia prevista en el artículo 29.1 a) RICP se encuentra limitado al supuesto en que no se haya especificado la existencia de derechos económicos en favor de los trabajadores afectados por una modificación o supresión del compromiso por pensiones. Mas en el estrecho margen concedido al derecho de rescate se advierte una sorprendente disociación entre la titularidad de la facultad consistente en su ejercicio —inequívocamente conferida al tomador del seguro en el párrafo segundo del artículo 29.1 a) RICP— y la del crédito cifrado en la percepción del correspondiente valor —atribuido, y de manera eventual, al tomador sólo en relación con la parte referida a las primas que no hubieran sido imputadas fiscalmente a los trabajadores (art. 29.3 a) RICP)—. Baste por el momento con semejante apreciación, cuyo desarrollo remitimos al epígrafe dedicado al pago del derecho de rescate.

2) *Integración de los compromisos por pensiones cubiertos por la póliza de seguro en otro contrato de seguro o en un plan de pensiones.* El supuesto descrito posee la particularidad de que el abono del correspondiente valor de rescate no se realiza al tomador del seguro ni a los asegurados, sino a una nueva entidad aseguradora o al fondo de pensiones en el que se integre el nuevo plan de pensiones o a ambas entidades (art. 29.3 c) RICP); de este modo los recursos traspasados continúan afectos a la satisfacción de las prestaciones convenidas una vez se produzca el acaecimiento de alguna de las contingencias previstas. La circunstancia apuntada hace que, a juicio de algunos, no deba hablarse propiamente de derecho de rescate, por cuanto que lo único que se produce es la movilización de las provisiones matemáticas¹⁴³. Lo que viene a reconocerse, pues, es la posibilidad de modificar el modo de instrumentación del compromiso por pensiones en aras de lograr una mejor cobertura de los mismos¹⁴⁴.

En línea de principio, el rescate permitido puede ser total o parcial, dado que la disciplina reglamentaria se refiere a «*la integración de todos o parte de los compromisos instrumentados en la póliza*» (art. 29.1 b) RICP). En el segundo de los casos señalados y si lo que se pretende es la integración de parte de los compromisos por pensiones en otro contrato de seguro, se requiere que esa pluralidad se encuentre justificada en función de las distintas contingencias y

¹⁴³ CES, *Dictamen...*, cit., p. 18.

¹⁴⁴ El supuesto examinado se inspira, en cierto modo, en la movilización de la cuenta de posición de los planes de pensiones, mediante la cual se produce el traspaso a otro fondo de pensiones de los recursos patrimoniales pertenecientes a un plan (así, GÁLVEZ, «El seguro...», cit., p. 65). En el fundamento de dicha movilización late el designio de facilitar el incremento de la rentabilidad del ahorro canalizado a través de los planes de pensiones, caracterizado por su largo plazo, merced al cambio que puede obrarse en su administración con ocasión de la adscripción a un nuevo fondo (sobre el tema, LA CASA, *op. cit.*, pp. 96-105).

obligaciones estipuladas según los términos de cada compromiso, comportamiento de los colectivos afectados en función de las variables demográficas, grado de exposición al riesgo en las condiciones de trabajo, así como en atención a la clasificación profesional u otros factores objetivos aceptados en acuerdo colectivo, ya que como regla general se establece, según es sabido, que los compromisos por pensiones de una empresa se formalizarán en un mismo contrato de seguro (art. 27.2, párr. 2.^º, RICP).

El ejercicio del derecho de rescate tiene como presupuesto lógico la formalización del correspondiente contrato de seguro con la nueva entidad aseguradora o la promoción del oportuno plan de pensiones. Incluso es pensable la exigencia de ambas condiciones en cuanto que nada se opone a que los compromisos por pensiones se instrumenten de modo conjunto por medio de ambos institutos (párrafo primero de la disposición adicional primera LPFP). Es el tomador del seguro quien posee la facultad de instar la satisfacción del valor de rescate de alguna de las maneras anteriormente descritas, sin que se establezca requisito alguno sobre el particular, a diferencia de lo que acontece respecto del rescate para el mantenimiento de la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones. Luego en los casos en que el ejercicio del derecho de rescate a los efectos previstos en el artículo 29.1 b) RICP suponga una violación del compromiso por pensiones —ya por vedarse en él semejante eventualidad, ya por establecerse determinadas restricciones o exigencias sobre el particular— se originará la oportuna responsabilidad del empresario sin que tal circunstancia incida en la validez del rescate efectuado.

3) *Cese o extinción de la relación laboral del asegurado.* El supuesto enunciado se encuentra estrechamente ligado, como es sabido, a la previsión según la cual los contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones deberán especificar necesariamente la existencia o no de derechos económicos derivados de ellos y reconocidos a favor de los trabajadores en el caso de que se produzca el cese de la relación laboral con carácter previo al acaecimiento de las contingencias previstas (art. 32 RICP). La armonización de las normas comentadas requiere, a lo que creemos, la consideración del derecho de rescate como uno de los derechos económicos susceptibles de eventual atribución a los trabajadores afectados por la circunstancia descrita. Abonan esta conclusión las propias referencias realizadas en el artículo 32 RICP al derecho de rescate en relación con la cuantificación de los derechos económicos de hipotético reconocimiento. De otra manera se llegaría a la contradictria conclusión de la admisión generalizada del ejercicio de un derecho —el de rescate— que en otra norma —igualmente aplicable, dado que alude a derechos de contenido económico, entre los que obviamente se halla el derecho analizado— encuentra una serie de límites y condiciones.

Del planteamiento realizado se desprende que el ejercicio del derecho de rescate no se encuentra admitido con carácter general en cualquier caso de extinción de la relación laboral del asegurado, sino únicamente en la medida en que se haya especificado contractualmente la existencia de ese derecho, en orden

a lo cual habrá de estarse al contenido de la póliza. Comoquiera que el derecho de rescate no viene a ser en el caso examinado más que una especie dentro del género integrado por los derechos económicos cuyo eventual reconocimiento se permite en favor de los trabajadores afectados por el cese, es a cada uno de ellos, por consiguiente, a quien ha de atribuirse la titularidad del derecho examinado, cuyo ejercicio habrá de verificarse con arreglo a las condiciones pactadas. Así ha de entenderse, a lo que creemos, la previsión según la cual el ejercicio del derecho de rescate en el supuesto analizado se podrá realizar a favor de los trabajadores (art. 29.1 *in fine* RICP). De esta suerte viene a producirse una desviación respecto de la disciplina general sobre la materia, por cuanto que el derecho de rescate se confiere, en determinadas circunstancias, a un sujeto distinto del tomador del seguro.

Resta por precisar, a fin de completar el cuadro trazado, el tratamiento que merece el cese de la relación laboral del asegurado en el caso de que no se haya previsto el reconocimiento de derechos económicos a favor de dicho sujeto. Descartada la subsunción del supuesto enunciado en el delimitado por el artículo 29.1 c) RICP, parece que debería reconducirse al previsto en el apartado a) del referido precepto, toda vez que se produce una alteración del compromiso por pensiones consistente en la reducción experimentada por la parte acreedora. Se opera, en suma, lo que podría calificarse como una supresión singular del compromiso por pensiones, por cuanto que se extinguen —salvo en el caso recogido en el artículo 6.1 b) RICP— las obligaciones de previsión contraídas por el empresario con el trabajador cesado.

4) *Desempleo de larga duración y enfermedad grave en los términos establecidos en la regulación de planes y fondos de pensiones.* Se trata de un supuesto añadido por el desarrollo reglamentario, carente de amparo legal¹⁴⁵, con el que

¹⁴⁵ Esta ausencia de cobertura, que permite apreciar una extralimitación en el desarrollo reglamentario en la medida que constituye una palmaria contradicción con lo previsto en la regulación legal, quizás posea una explicación de naturaleza cronológica, ya que la disciplina con la que se pretende efectuar la equiparación se aprobó por medio de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social —por la que se modificó, entre otros, el artículo 8.8 LPFP—, posterior en el tiempo a la Ley 30/1995, cuya disposición adicional undécima dio nueva redacción a la referida disposición adicional primera LPFP. Se ha pretendido, pues, efectuar una asimilación mediante el cómodo, por lo sencillo, trámite de la aprobación de una norma con mero rango reglamentario, mas obviando los tajantes términos en que se pronuncia el precepto legal que se desarrolla. De ahí que, a nuestro juicio, haya de procederse a la modificación de lo dispuesto en la disposición adicional primera LPFP a fin de dar cabida al supuesto comentado, disipando así cualquier género de dudas —por cierto, sólidamente fundadas— sobre la legalidad del supuesto recogido en el artículo 29.1 d) RICP. La conclusión expuesta no queda desvirtuada por el hecho de que el artículo 16.1 e) LIRPF alude a «los seguros que incorporen derecho de rescate para los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración, en los términos que se establezcan reglamentariamente». En puridad, dicho precepto se limita a señalar la no obligatoriedad de la imputación fiscal de las primas abonadas por el empresario en el supuesto descrito, sin que pueda inferirse de ello —en consonancia con la naturaleza tributaria de la norma, ajena, consiguientemente, al régimen jurídico-privado de los contratos de seguro que instrumentan compromisos por pensiones— la admisibilidad del ejercicio del derecho de rescate en el supuesto comentado.

se pretende dotar a los seguros que instrumentan compromisos por pensiones de una liquidez similar, aun cuando ciertamente restringida, a la que disfrutan los planes de pensiones. La remisión realizada, concretamente a los artículos 8.8 LPFP y 10 bis RPFP¹⁴⁶, reclama la formulación de una serie de precisiones sobre el modo en que las normas mencionadas —en las que se encierra una detallada regulación— encuentran aplicación a los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, al hilo de las cuales vendrán a ponerse de manifiesto ciertas dudas y contradicciones derivadas del régimen vigente.

En primer lugar, la posibilidad del ejercicio del derecho de rescate en el supuesto comentado habrá de estar prevista en la póliza y habrá de ajustarse a las condiciones y limitaciones que en ella se establezcan (*ex art. 10 bis 1 RPFP*). En cuanto a la titularidad del derecho analizado, parece que debe atribuirse al asegurado, en cuanto que se trata del sujeto afectado por la situación de necesidad, cual sucede con el partícipe del plan de pensiones, al que expresamente se confiere la facultad de instar la efectividad de sus derechos consolidados (art. 10 bis 2 RPFP). Dicha conclusión se encuentra reforzada por el dato de que en el supuesto examinado el pago del valor de rescate ha de realizarse directamente al trabajador (art. 29.3 b) RICP). Apréciase en este punto, pues, una importante desviación con respecto al régimen general del seguro de vida.

Por lo que concierne a las circunstancias tipificadas, la enfermedad grave ha de afectar al asegurado, o a su cónyuge, o a alguno de los ascendientes o descendientes de aquéllos en primer grado, o persona que, en régimen de tutela o acogimiento, conviva con el asegurado o de él dependa. Se considera enfermedad grave, siempre que pueda acreditarse mediante certificado médico de los servicios competentes de las entidades sanitarias de la Seguridad Social o entidades concertadas que atiendan al afectado, cualquier dolencia o lesión física o psíquica que incapacite temporalmente para la ocupación o actividad habitual de la persona durante un período continuado mínimo de tres meses, y que requiera intervención clínica de cirugía mayor en un centro hospitalario o tratamiento en él, así como cualquier dolencia o lesión física o psíquica con secuelas permanentes que limiten parcialmente o impidan totalmente la ocupación o actividad habitual

¹⁴⁶ La nota de la iliquidez, uno de los principales inconvenientes advertidos para el desarrollo de los planes de pensiones, se dulcificó a través de la reforma introducida en el artículo 8.8 LPFP mediante la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. En concreto, el número uno del artículo 119 de la Ley 66/1997 dio nueva redacción al artículo 8.8 LPFP permitiendo la efectividad de los derechos consolidados en los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración y remitiendo al desarrollo reglamentario la determinación de las situaciones señaladas, así como los términos y condiciones de la efectividad de los mencionados derechos.

La urgencia del asunto motivó que, sin aguardar al desarrollo reglamentario de las modificaciones introducidas en la LPFP por medio de la disposición adicional undécima LOSSP, se procediera a la regulación de la materia comentada por medio del RD 215/1999, de 5 de febrero, por el que se modifican los Reglamentos de Planes y Fondos de Pensiones, del Impuesto sobre Sociedades y del Impuesto sobre el Valor Añadido y otras normas tributarias. En este sentido el artículo séptimo del RD 215/1999 introdujo un artículo 10 bis en el RPFP con la rúbrica de «liquidez de los derechos consolidados y supuestos excepcionales».

de la persona afectada, o la incapaciten para la realización de cualquier ocupación o actividad, requiera o no, en este caso, asistencia de otras personas para las actividades más esenciales de la vida humana. Los supuestos anteriores se reputarán enfermedad grave en tanto no den lugar a la percepción por el asegurado de una prestación por incapacidad permanente en cualquiera de sus grados, conforme al régimen de Seguridad Social, y siempre que supongan para el asegurado una disminución de su renta disponible por aumento de gastos o reducción de sus ingresos (art. 10 bis 2 RPFP). Este último extremo es el que mayor dificultad presenta no sólo en orden a su acreditación por el asegurado, sino también en lo concerniente a su ulterior comprobación por parte de la entidad aseguradora a fin de controlar el adecuado ejercicio del derecho de rescate.

Respecto de la segunda de las circunstancias contempladas sorprende sobrenaturalmente la propia tipificación del desempleo del asegurado, pues tal estado presupone el cese de la relación laboral que sirve de presupuesto a la relación aseguradora de la que es parte dicho sujeto. El supuesto examinado únicamente adquiere sentido en el caso de que previamente se haya procedido al reconocimiento de derechos económicos en favor de los trabajadores en la circunstancia descrita y esos derechos consistan en la reducción de la suma asegurada con el consiguiente mantenimiento de la cobertura. Sólo en ese caso cabría el ejercicio del derecho de rescate, en orden a lo cual merece la consideración de desempleo de larga duración la situación legal de desempleo del asegurado durante un período continuado de, al menos, doce meses, siempre que estando inscrito en el Instituto Nacional de Empleo u organismo público competente, como demandante de empleo, no perciba prestaciones por desempleo en su nivel contributivo, salvo que deba calificarse como situación asimilable a jubilación (art. 10 bis 1, párr. 1.^º, RPFP). A lo que se agrega que se consideran situaciones legales de desempleo los supuestos de extinción de la relación laboral o administrativa y suspensión del contrato de trabajo contemplados como tales situaciones legales de desempleo en los apartados 1 y 2 del artículo 208 TRLGSS y normas complementarias y de desarrollo (art. 10 bis 3, párr. 2.^º, RPFP).

8.3.3. Cuantificación

La cuantificación del derecho de rescate constituye quizá una de las cuestiones más controvertidas a las que ha tenido que enfrentarse la disciplina de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones en razón de los graves intereses enfrentados a la hora de la determinación del sujeto sobre el que han de recaer las consecuencias del eventual déficit en la cobertura de las provisiones técnicas. La originaria regulación legal se mostraba terminante en el tratamiento del problema, al señalar que ese hipotético déficit no podía ser repercutido en el derecho de rescate, lo que venía a significar que tenía que ser necesariamente so-

portado por el asegurador. Semejante estado de cosas causó una cierta alarma, ya que se estimaba que podía estimular eventuales especulaciones por parte de los tomadores de esta clase de seguros mediante la realización de arbitrajes consistentes en la integración de los compromisos asumidos en otra póliza con la consequente transferencia del valor de rescate¹⁴⁷. La rigidez de que adolecía la disciplina comentada se suavizó con posterioridad mediante la introducción de la salvedad que habilitaba al desarrollo reglamentario para precisar los casos en que el déficit en la cobertura de las provisiones técnicas resultaría repercutible en el derecho de rescate¹⁴⁸. De esta suerte viene a cobrar un especial protagonismo el régimen reglamentario de la materia, en detrimento incluso de los criterios recogidos en la ordenación legal.

El marco normativo vigente se encuentra recogido en un conjunto de normas de acusado carácter técnico en las que se establece una confusa y asistemática regulación de la materia. Dicho régimen se sustenta sobre el principio general de que «el importe del derecho de rescate será en todo caso, como mínimo, igual a las provisiones técnicas correspondientes a la póliza, o las correspondientes a los compromisos minorados o suprimidos, según se trate» (art. 29.2 b) RICP). A lo dicho se añade un supuesto en que ese importe puede ser superior, a saber: los contratos de seguro en los que el asegurador garantice un tipo de interés técnico basado en lo dispuesto en el artículo 33.2 a) ROSSP¹⁴⁹, dado que en la situación descrita la cuantía del derecho de rescate no podrá ser inferior al valor de reali-

¹⁴⁷ Informe de SEAIDA a la Junta Consultiva de Seguros (SEAIDA, «Boletín Informativo», n.º 50, 1998, p. 12). En concreto, se apuntaba que la situación descrita podía darse en contratos de seguro que formalizaran compromisos por pensiones garantizando un interés mínimo y añadiendo una participación en beneficios, ya que en esta clase de contratos las oscilaciones de los tipos de interés de mercado pueden causar déficits transitorios en la cobertura de las provisiones técnicas sin que ello suponga un deterioro del equilibrio financiero y actuarial de la póliza. En la circunstancia descrita, se consideraba que la posibilidad de que el tomador movilizara el valor de rescate a otra póliza podía causar una pérdida a la entidad aseguradora y un consiguiente beneficio especulativo al tomador, con el consiguiente enriquecimiento injusto de este último.

¹⁴⁸ Nueva redacción dada al guion quinto del párrafo cuarto de la disposición adicional primera LPFP por medio del número dos de la disposición adicional primera de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

¹⁴⁹ En dicha norma se permite excepcionalmente, cuando así se haya previsto en la base técnica, a las entidades aseguradoras que hayan asignado inversiones a determinadas operaciones de seguro, siempre que aquéllas resulten adecuadas a éstas, que puedan determinar la provisión de seguros de vida por aplicación de un tipo de interés determinado en función de la tasa interna de rentabilidad de dichas inversiones, en tanto se cumplan los márgenes y requisitos que establezca el Ministro de Economía y Hacienda y se verifique la bondad de la situación con la periodicidad que la norma de desarrollo del ROSSP establezca. De todo ello y, en su caso, de los cambios que se produzcan en la asignación inicial, deberá quedar constancia en el registro de inversiones. En particular, la adecuación de las inversiones será objeto de desarrollo por el Ministro de Economía y Hacienda, atendiendo —en el caso examinado— a la existencia de coincidencia suficiente, en tiempo y cuantía, de los flujos de cobro para atender el cumplimiento de las obligaciones derivadas de una póliza o un grupo homogéneo de pólizas, de acuerdo con su escenario previsto. Dicha regulación se encuentra recogida en el artículo 2 de la Orden de 23 de diciembre de 1998 por la que se desarrollan determinados preceptos de la normativa reguladora de los seguros privados y se establecen las obligaciones de información como consecuencia de la introducción del euro. En general, sobre el artículo 33 ROSSP, BEADES, *Comentarios al Reglamento de la Ley del Seguro de 1995*, Madrid, 1999, pp. 82-86.

zación de los activos que representen la inversión de las provisiones técnicas correspondientes, entendiéndose, a tales efectos, por valor de realización de los activos su valor de mercado, definido como tal en el plan de contabilidad de las entidades aseguradoras¹⁵⁰. De lo expuesto se infiere que el importe del derecho de rescate habrá de recoger necesariamente el eventual exceso que ese valor de realización implique sobre las provisiones técnicas correspondientes, sin que quepa la posibilidad de que refleje un eventual déficit en virtud de lo dispuesto con carácter general en el artículo 29.2 c) RICP.

Precisamente la ordenación de la materia se completa con la indicación, recogida en el precepto últimamente citado, de que «*si existiese déficit en la cobertura de las provisiones correspondientes, tal déficit no será repercutible en el derecho de rescate*». Mas, a pesar de que se agregue que a la cuantía del derecho de rescate no se le puede aplicar ningún tipo de penalización o descuento, se señala seguidamente que «*no obstante, en el supuesto de rescate contemplado en el apartado 1.b) de este artículo por parte de la empresa tomadora y en el caso de que el valor de mercado de los activos fuera inferior al de la provisión matemática correspondiente, las partes podrán pactar un descuento que en ningún caso podrá ser superior a dicha diferencia. Dicho descuento o penalización no podrá ser efectivo cuando la entidad aseguradora hubiera tenido que aplicar lo dispuesto en el último párrafo del apartado 1 del artículo 33 del Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados*».

La norma transcrita introduce una importante salvedad, cuya adecuada inteligencia requiere ponerla en relación con la previsión según la cual las entidades aseguradoras deben mantener identificadas en el conjunto de sus activos las inversiones correspondientes a cada una de las pólizas que instrumenten compromisos por pensiones, si bien se admite la agrupación de carteras de inversiones para pólizas que cubran contingencias homogéneas con una duración similar (art. 33.1, párr. 1.^º, RICP). Comoquiera que puede acontecer que el valor de mercado de las referidas inversiones sea inferior al que alcance la provisión matemática correspondiente, se permite la aplicación de un determinado descuento, respecto del cual se establecen ciertas condiciones.

En ese sentido se señala, en primer término, que la mencionada penalización deberá ser acordada por las partes; de ahí que, en ausencia del oportuno pacto, la entidad aseguradora no pueda practicarla. En segundo lugar, sólo cabe en los casos de ejercicio del derecho de rescate por parte del tomador en las hipótesis recogidas en el artículo 29.1 a) y b) RICP: el descuento queda, pues, excluido cuando es el asegurado quien insta el pago del derecho de rescate en alguna de las circunstancias previstas en la disciplina vigente, lo que revela una

¹⁵⁰ Adviéntase que, frente a la restricción operada por el desarrollo reglamentario, el régimen legal consagra con carácter general que «*la cuantía del derecho de rescate no podrá ser inferior al valor de realización de los activos que representen la inversión de las provisiones técnicas correspondientes*» (quinto guión del párrafo cuarto de la disposición adicional primera LPFP).

especial preocupación por la protección de los derechos de los trabajadores. Por lo demás, se señala un límite cuantitativo a la eventual penalización, puesto que no puede exceder de la diferencia existente entre el valor de los activos y la provisión matemática constituida al efecto. Finalmente, el descuento no podrá hacerse efectivo cuando la entidad aseguradora hubiera tenido que aplicar lo dispuesto en el artículo 33.1 *in fine* ROSP; esto es, cuando aquélla hubiera acreditado previamente ante la Dirección General de Seguros —en el caso de que el rendimiento real obtenido en un ejercicio de las inversiones afectas a la cobertura de las provisiones de seguros de vida hubiera sido inferior al tipo de interés técnico medio utilizado— que el rendimiento a obtener en el ejercicio en curso y sucesivos sería suficiente para garantizar los compromisos asumidos.

8.3.4. Pago

Finaliza la disciplina del derecho de rescate con la indicación del modo en que ha de verificarse el pago del correspondiente valor. En este sentido se precisa en el quinto guión del párrafo cuarto de la disposición adicional primera LPFP que «*el importe del rescate deberá ser abonado directamente a la nueva aseguradora o al Fondo de Pensiones en el que se integre el nuevo Plan de Pensiones*». Empero, dicha previsión no resulta acorde con el propio régimen legal, ya que el ejercicio del derecho de rescate en uno de los supuestos autorizados —en concreto, el consistente en el mantenimiento de la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones— no se traduce en una movilización de recursos a otro asegurador o a un fondo de pensiones. La deficiencia apuntada se ha pretendido corregir en el desarrollo reglamentario, en el que se contiene una regulación más detallada de la materia ordenada sobre la distinción de los casos en que se permite el ejercicio del derecho de rescate, criterio que igualmente preside la exposición que sigue:

1) *Rescate por variación de los compromisos por pensiones.* Sobre este particular ha de traerse a la memoria que el ejercicio del derecho de rescate por parte del tomador del seguro puede producirse únicamente, como se razonó con anterioridad, en el caso de ausencia de especificación de la existencia de derechos económicos en favor de los trabajadores afectados por el supuesto descrito. A ese marco es al que ha de estimarse referida la previsión, escasamente afortunada por las razones que más adelante se dirán, según la cual «*en los casos de rescate por minoración o supresión de los compromisos, y por la parte correspondiente a las primas que no hubieran sido imputadas fiscalmente a los trabajadores, el importe del derecho de rescate se podrá, en su caso, abonar directamente a la empresa tomadora*» (art. 29.3 a) RICP). Como se advierte, se trata de una norma incompleta, en la medida en que deja carente de regulación lo relativo al pago del rescate en el caso de imputación fiscal de las primas, al tiempo que no se aclara si existen

otros sujetos que puedan percibir dicho valor en la hipótesis de ausencia de imputación.

Por la vía de la interpretación *a contrario sensu* del precepto transcrita cabría sostener, en principio, que el derecho de rescate sólo es susceptible de abono al tomador del seguro en la circunstancia prevista en el art. 29.3 a) RICP. A lo que podría añadirse que en la hipótesis de que las primas hubieran sido fiscalmente imputadas a los asegurados, el pago del derecho de rescate habría de realizarse necesariamente a aquellos que se hubieran visto afectados por la variación del compromiso. Mas dicha conclusión no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 32 RICP, dado que la mencionada imputación fiscal no implica el reconocimiento obligatorio de derechos económicos en los casos de cese o extinción de la relación laboral y de modificación o supresión del compromiso.

De lo expuesto se infiere la existencia de un supuesto, aun cuando de harto improbable verificación, en el que quedaría indeterminado el perceptor del derecho de rescate. Nos referimos al caso de que, existiendo imputación fiscal de las primas y consiguientemente —en la lectura realizada de la norma comentada— imposibilidad de abonar el valor de rescate al tomador del seguro, no se hubieran atribuido derechos económicos a los trabajadores en la hipótesis de modificación del compromiso por pensiones, lo que vedaría igualmente la satisfacción del rescate a los citados sujetos. Dicho estado de cosas exige, a nuestro juicio, una rectificación de la tesis propuesta, sustentada esencialmente en el débil argumento de la interpretación *a contrario sensu*, mediante la admisión del pago del derecho al tomador del seguro aun referido a las primas o parte de ellas imputadas a los asegurados, siempre que no se les hubiera conferido la titularidad de derechos económicos para el caso de minoración o supresión de los compromisos por pensiones.

Queda por precisar, en fin, si hay otros sujetos, además del propio tomador del seguro, que puedan percibir el derecho de rescate en relación con las primas o parte de ellas no imputadas a los asegurados. Desde luego ha de quedar descartado que dicho pago pueda realizarse a los trabajadores, en cuanto que ello supondría una clara violación del requisito de la imputación fiscal de las primas para el reconocimiento de derechos económicos en los casos de extinción de la relación laboral o modificación del compromiso por pensiones vinculados a los sujetos afectados (disposición adicional primera LPFP). Excluidos los principales interesados, no acertamos a vislumbrar a qué otros sujetos podría aludirse en la norma comentada, a no ser que quisiera autorizarse —lo que resultaría verdaderamente insólito— el pago del derecho a personas ajenas a la relación jurídico-aseguradora.

2) *Rescate por desempleo de larga duración o enfermedad grave.* En el supuesto descrito se dispone que el pago del importe del rescate se realizará directamente al trabajador, lo que resulta plenamente lógico en la medida en que mediante dicho pago se pretende paliar la situación de necesidad que atraviesa el asegurado. En relación con este punto se suscita la duda sobre si la remisión a la

disciplina de los planes de pensiones se limita únicamente a la precisión de la circunstancia que permite el ejercicio del derecho de rescate o comprende asimismo el modo en que debe procederse a su satisfacción. Lo que se discute, en suma, es la aplicabilidad de lo previsto en el artículo 10 bis 4 RPFP a los seguros que instrumentan compromisos por pensiones.

En nuestra opinión, la respuesta a la cuestión apuntada ha de ser positiva, dado que la remisión realizada parece abarcar la totalidad de los extremos relativos al derecho de rescate en el supuesto comentado, al tiempo que proporciona un adecuado tratamiento del asunto. En consecuencia, el derecho de rescate podrá hacerse efectivo mediante un pago o en pagos sucesivos —rescates parciales— en tanto se mantengan las situaciones de enfermedad grave o desempleo debidamente acreditadas (art. 10 bis 4, párr. 1.^º, RPFP). La percepción del valor de rescate en el caso de enfermedad grave será compatible con la imputación de primas realizadas por el tomador del seguro, o con la financiación de la prima que se hubiera establecido a cargo del asegurado con carácter mínimo y obligatorio en el correspondiente compromiso por pensiones (art. 10 bis 4, párr. 2.^º, RPFP). En la hipótesis comentada se advierte que el ejercicio de rescate no acarrea la extinción de la relación jurídica aseguradora, a lo que se une que las primas abonadas con posterioridad irán generando las correspondientes provisiones matemáticas sobre las que resultaría admisible un nuevo ejercicio del derecho comentado en la medida en que el supuesto de hecho habilitante —la enfermedad grave— se mantuviera convenientemente probado.

3) *Rescate en los restantes supuestos previstos en la disciplina vigente.* Como cláusula de cierre se previene que «en todos los demás casos, el importe del derecho de rescate deberá ser abonado directamente a la nueva aseguradora o al fondo de pensiones en el que se integre el nuevo plan de pensiones, en los términos y con los límites establecidos en la normativa aplicable». Del precepto transscrito se desprenden otras relevantes peculiaridades del derecho de rescate en la modalidad de seguro examinada. En efecto, si el mandato que contiene resulta plenamente apropiado para el supuesto contemplado en el artículo 29.1 b) RICP, causa una cierta sorpresa, en cambio, su aplicación al caso de rescate por cese o extinción de la relación laboral del asegurado (art. 29.1 c) RICP). Adviértase, al respecto, que el propio tenor literal de la norma analizada —en especial, la referencia al nuevo plan de pensiones, que habrá de ser necesariamente el promovido por la empresa— parece circunscribir su ámbito de aplicación a la circunstancia prevista en el artículo 29.1 b) RICP. A lo que cabría agregar que, en realidad, el marco jurídico que corresponde al segundo de los supuestos enunciados es el establecido sobre el reconocimiento de derechos económicos a los asegurados en ciertas hipótesis (art. 32 RICP), de suerte que quedaría excluido del ámbito de aplicación de lo previsto en el artículo 29.3 c) RICP.

Empero, dicha conclusión queda desmentida por lo dispuesto en el propio párrafo segundo del precepto últimamente mencionado, en el que se alude a la

movilización del importe al que ascienda el valor de rescate en la hipótesis de extinción de la relación laboral. Quiere decirse, por consiguiente, que en la situación comentada el pago correspondiente no podrá realizarse directamente al trabajador cesado, sino que habrá de verificarse a un fondo de pensiones o a una entidad aseguradora; esto es, el sujeto afectado deberá adherirse a un plan de pensiones —que puede ser del sistema individual— o concertar un contrato de seguro —en este caso de carácter individual, incluso con el mismo asegurador con el que se encontraba anteriormente vinculado a causa del compromiso por pensiones— al que se traspasará el valor de rescate, ya que no puede percibir de otro modo el importe de aquel derecho. La confusa ordenación de la materia examinada parece obedecer, al cabo, al propósito de que los recursos patrimoniales en los que se cifre aquel derecho continúen afectos a una finalidad de previsión¹⁵¹.

Puede suceder, por lo demás, que el trabajador cesado celebre un ulterior contrato de trabajo con un empresario que hubiera contraído compromisos por pensiones con el personal de su empresa en cuyo ámbito subjetivo de aplicación se encontrara incluido aquél. En ese caso el valor de rescate podría abonarse —si el compromiso por pensiones se instrumenta mediante el oportuno contrato de seguro colectivo— a la entidad aseguradora correspondiente, con lo que se daría cumplida observancia al mandato recogido en el párrafo primero del artículo 29.3 c) RICP. Sin embargo, no se puede pasar por alto que la hipótesis descrita entrañaría una aportación del trabajador de carácter voluntario no vinculada con el compromiso por pensiones, por lo que no podría instrumentarse, en línea de principio, en el contrato de seguro formalizado para articular los compromisos por pensiones, salvo en el caso de mutualidades de previsión social empresarial cuando así se contemplara en los acuerdos de previsión entre la empresa y los trabajadores (art. 28.2 RICP). A fin de evitar los perjuicios que la situación expuesta acarrearía en el trabajador afectado, la disciplina reglamentaria establece una atinada excepción, por cuya virtud, en el caso de movilización a otro contrato de seguro que instrumente compromisos por pensiones del importe del derecho de rescate como consecuencia del cese de la relación laboral, no será de aplicación la limitación contenida en el artículo 28.2 RICP (art. 29.3, párr. 2.º, RICP).

¹⁵¹ De este modo viene a equiparse, por lo que concierne al extremo examinado, la disciplina de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones con la prevista para los planes de pensiones del sistema de empleo, respecto de los cuales el cese de la relación laboral con el promotor del plan viene elevado únicamente a causa de movilización de los derechos consolidados (art. 20.5 a) RPFP), lo que determinará su integración en otro plan de pensiones (art. 20.5 *in fine* RPFP). Excepción a lo dicho es que, a instancia del individuo que ha dejado de ser sujeto constituyente —en el caso comentado, como consecuencia de la extinción de la relación laboral— y si así lo prevé el plan de pensiones, puedan mantenerse dentro de él los referidos derechos consolidados, asumiendo aquél la categoría de partípice en suspenso (art. 20.6, párr. 1.º, RPFP). Lo que interesa destacar, en suma, es que el cese de la relación laboral no provoca la desafección de la finalidad de previsión social que pesa sobre los recursos patrimoniales correspondientes al partípice afectado.

Finalmente se señala que «será admisible que el pago del valor de rescate se realice mediante el traspaso de los activos, neto de los gastos previstos para efectuar los correspondientes cambios de titularidad». No obstante la generalidad de la norma transcrita, no resulta aventurado pronosticar que su campo de aplicación se circunscribirá prácticamente al supuesto del ejercicio del derecho de rescate para la integración de todos o parte de los compromisos instrumentados en la póliza en otro contrato de seguro o en un plan de pensiones promovido por la empresa (art. 29.1 b) RICP)¹⁵². La determinación de los concretos bienes y derechos que en ese caso han de traspasarse se encuentra facilitada por el dato de que las entidades aseguradoras han de mantener identificadas en el conjunto de sus activos las inversiones correspondientes a cada una de las pólizas que instrumenten compromisos por pensiones (art. 33.1 RICP). No obstante, pueden suscitarse ciertos problemas sobre el particular, cuyo examen remitimos al apartado dedicado al régimen financiero y actuaria de esta clase de seguros.

8.4. Anticipo

Como se avanzó con anterioridad, la regulación legal excluye expresamente la aplicación a los seguros que instrumenten compromisos por pensiones de lo dispuesto en el artículo 97 LCS, en el que se previene que «el asegurador deberá conceder al tomador anticipos sobre la prestación asegurada, conforme a las condiciones fijadas en la póliza, una vez pagadas las anualidades a que se refiere el artículo anterior». La mera lectura del precepto transscrito evidencia la escasa fortuna, desde el punto de vista técnico, de la previsión contenida en la disposición adicional primera LPFP, dado que no acierta a precisar de una manera inequívoca el mandato que encierra. En este sentido cabría interpretar incluso que la preterición de la vigencia de la norma imperativa recogida en el artículo 97 LCS viene a consagrar el imperio absoluto de la autonomía de la voluntad sobre la materia, con lo que se autorizaría a las partes a establecer la autorregulación que estimaran conveniente a sus respectivos intereses.

No parece, a nuestro juicio, que sea ése el sentido que haya de atribuirse a la previsión comentada. Más bien ha de considerarse que, dada la incidencia del ejercicio del derecho de anticipo sobre el contenido económico de la prestación pactada, se ha querido eliminar por completo semejante eventualidad en aras de garantizar la integridad de los derechos concedidos a los beneficiarios. En la línea indicada, la disciplina reglamentaria aclara el sentido de la previ-

¹⁵² La norma comentada guarda un estrecho paralelismo con el régimen dispuesto para la movilización de las cuentas de posición de los planes de pensiones, respecto de lo cual se previene que las normas de funcionamiento de los fondos de pensiones podrán prever que la movilización de una cuenta de posición se realice mediante la transmisión a otro fondo de pensiones de los activos que proporcionalmente correspondan a aquella cuenta de posición (art. 37.4 RPFP).

sión legal mediante la precisión terminante de que «*el asegurador no podrá conceder anticipos sobre la prestación asegurada*» (art. 30.3 RICP). De este modo ha de entenderse que la disposición adicional primera LPFP veda por completo la posibilidad de solicitar la percepción anticipada, en todo o en parte, de la reserva matemática con la facultad de restitución de las sumas percibidas incrementadas con los intereses eventualmente pactados¹⁵³.

De lo expuesto se infiere que el fundamento de la norma analizada radica en el propósito de extremar las medidas tendentes a evitar cualquier tipo de eventual disposición de los recursos destinados al futuro pago de las prestaciones convenidas. Viene a producirse, pues, una especie de afectación de dichos recursos a la atención de las contingencias previstas en el correspondiente compromiso por pensiones instrumentado mediante un contrato de seguro. Dicho planteamiento guarda un estrecho paralelismo con el adoptado en la disciplina de los planes de pensiones, respecto de los cuales la mencionada afección se articula mediante la indisponibilidad de los derechos consolidados correspondientes a los partícipes, que sólo podrán hacerse efectivos a los exclusivos efectos de su integración en otro plan, si bien se permite también dicha efectividad en los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración (art. 8.8 LPFP).

Por consiguiente, puede afirmarse que la previsión comentada no tiene su razón de ser, propiamente, en el dato de que la titularidad del derecho de anticipo se confiere al tomador en la regulación legal del contrato de seguro y, en consecuencia, habría de corresponder al empresario en la modalidad de seguro analizada. Si bien es lo cierto, en efecto, que la disciplina vigente impide semejante eventualidad, no puede dejar de desconocerse que tal interdicción se realiza con carácter absoluto. Esto es, no se realiza una correlativa atribución al asegurado del derecho del que ha resultado privado el tomador del seguro, lo que permite concluir que en la regulación de la materia late un designio adicional al consistente en la mera evitación del ejercicio del derecho de anticipo por parte del tomador.

Trasladasadas las consideraciones desarrolladas al plano valorativo ha de dilucidarse seguidamente el acierto del planteamiento adoptado sobre el extremo analizado. En particular, se suscita la cuestión, situada en el ámbito de las reflexiones de *lege ferenda*, de la conveniencia de la atribución del derecho de anticipo al asegurado, bien con carácter general, bien en determinadas circunstancias y observados ciertos requisitos. Sobre el particular han de tenerse especialmente en cuenta las necesidades financieras, en algunos casos de carácter acuciante, que pueden experimentar los asegurados durante la vigencia del contrato de seguro, habitualmente de prolongada duración al encontrarse ligado a la

¹⁵³ GARRIGUES, *op. cit.*, pp. 534-535; DEL CAÑO, *Derecho español...*, II, *cit.*, pp. 399-400, y TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, *cit.*, pp. 1791-1794, con amplia información sobre la naturaleza jurídica del derecho de anticipo.

vida laboral de aquéllos, a lo que ha de añadirse la elevada cuantía que puede llegar a alcanzar la reserva matemática destinada a la satisfacción de las prestaciones previstas.

A nuestro juicio las circunstancias indicadas no desvirtúan, en línea de principio, el acierto del criterio seguido en la regulación de la materia. En efecto, si se atiende a su naturaleza, se advierte que el anticipo entraña una disposición anticipada de la reserva matemática que no puede calificarse como préstamo, toda vez que consiste en el adelanto del pago de una suma debida y no resulta obligatoria, sino meramente facultativa, su restitución al asegurador. En este sentido se indica que los eventuales intereses que se abonen al asegurador suponen un complemento de la prima que compensa los intereses que, a su vez, deja de percibir la compañía en su normal inversión de la reserva matemática que en parte se devuelve anticipadamente. A lo cual se agrega el dato de que, cuando llega el momento de abonar el capital asegurado, se descuenta el importe de los anticipos, lo que representa una pura imputación de pagos y no una compensación de deudas¹⁵⁴.

De lo expresado se desprende que la atribución a los asegurados del derecho analizado permitiría la frustración, en todo o en parte, de la finalidad de previsión complementaria, a la que se anudan importantes beneficios fiscales, perseguida mediante el concierto de los compromisos por pensiones. Bastaría, al efecto, que el asegurado ejerciera el derecho de anticipo y optara ulteriormente por no reembolsar las cantidades recibidas con los correspondientes intereses. Por lo demás, persistiría para el tomador la obligación de pago de la prima, con lo que el asegurado, mediante el ejercicio sucesivo del derecho de anticipo, podría ir vaciando, incluso por completo, las correspondientes reservas generadas mediante las aportaciones del empresario.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que, como es sabido, la atención a ciertas situaciones de necesidad que eventualmente puedan padecer los asegurados se resuelve mediante el ejercicio del derecho de rescate en los casos de desempleo de larga duración y enfermedad grave (art. 29.1 d) RICP), de igual modo al previsto respecto de los planes de pensiones (arts. 8.8, párr. 2.º, LPFP y 10 bis RPFP), a cuya disciplina se remite la de la modalidad de seguro examinada.

Mas, a pesar del paralelismo reseñado, cabe advertir una importante diferencia entre los sistemas de previsión articulados mediante planes y fondos de pensiones y los instrumentados mediante contratos de seguro, ya que en los primeros se permite, en desarrollo del criterio restrictivo sentado en la disciplina legal (art. 17.2 LPFP), que los fondos de pensiones otorguen créditos a los partícipes de los planes de pensiones adscritos «en los supuestos de contingencias no cubiertas por cada plan, que originen una disminución en la renta disponible del partícipe, bien sea por la reducción de ingresos o por el aumento de gastos. Cada

¹⁵⁴ GARRIGUES, *op. cit.*, p. 534.

Plan especificará en tales circunstancias las condiciones de acceso al crédito, así como las cuantías del mismo que puedan otorgarse al partícipe. La cuantía máxima no podrá rebasar el 80 por ciento de los derechos consolidados por el partícipe y el tipo de retribución exigido no podrá resultar inferior al de mercado» (art. 35.2 RPFP).

No obstante ser lo cierto que la naturaleza del anticipo no es reconducible al instituto del préstamo, por las razones anteriormente enunciadas, no puede desconocerse que el régimen de los planes y fondos de pensiones contiene una previsión adicional tendiente a subvenir las situaciones de necesidad en que puedan encontrarse los partícipes distintas de las contempladas en el artículo 8.8, párr. 2.º, LPFP. En este segundo caso no se trata de la efectividad de los derechos consolidados con anterioridad al acaecimiento de alguna de las contingencias previstas, sino del otorgamiento de un crédito cuyo importe viene limitado por la cuantía a la que asciendan aquellos derechos. De un medio de financiación semejante carecen los asegurados de los seguros que instrumenten compromisos por pensiones, quizá debido a la evidente desnaturalización que padecería dicho instituto mediante la concesión de créditos a los asegurados.

8.5. Cesión y pignoración de la póliza

Sabido es que la disciplina general del contrato de seguro permite al tomador, en cualquier momento, ceder o pignorar la póliza, siempre que no haya designado beneficiario con carácter irrevocable, a lo que se añade que dicha cesión o pignoración implicará la revocación del beneficiario, deberá realizarse de conformidad con las reglas de emisión de la póliza y tendrá que ser comunicada por escrito fehacientemente al asegurador (art. 99 LCS). De este modo se consagran a favor del tomador del seguro unas amplias facultades dispositivas sobre los derechos —especialmente sobre los de contenido económico— derivados del contrato, con lo que viene a reforzarse la moderna función económica de instrumento de inversión desarrollada por el seguro¹⁵⁵.

Frente a semejante estado de cosas el régimen de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones recoge un tratamiento especial de la materia, en el que las dudas que pudiera suscitar la desafortunada declaración legal de que en dichos contratos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 99 LCS —en relación con la cual valen las mismas consideraciones críticas expresadas en el epígrafe precedente respecto de la regulación del anticipo en la propia disposición adicional primera LPFP— se despejan por completo con la ta-

¹⁵⁵ En general, sobre el tema, TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1813-1828 y «Seguro de caución. Pignoración de pólizas de seguro» (en VV.AA., *Contratos bancarios*, dirección de R. García Villaverde, Madrid, 1992), pp. 829-841; MEJÍAS, *op. cit.*, pp. 63-106; AURIOLAS, *op. cit.*, pp. 923-960, y MARTÍNEZ JIMÉNEZ, «La cesión del contrato de seguro», RDM, n.º 203-204, 1992, pp. 69-145, especialmente, pp. 80-92, 120-121 y 132-133.

jante indicación reglamentaria de que «*el tomador no podrá ceder o pignorar la póliza*» (art. 30.3 *in fine* RICP).

La previsión comentada viene a cerrar el elenco de normas que consagran positivamente la nota de la ajenidad como característica de la modalidad de seguro examinada, en cuanto que las mencionadas previsiones se ordenan a evitar que el tomador del seguro pueda privar de contenido la posición de los beneficiarios. De esta suerte los derechos económicos que el régimen general del seguro de vida reconoce al tomador —salvo en el caso de designación irrevocable de beneficiario (arts. 7.3, 87.2 y 94-99 LCS)— se reducen, en los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, al ejercicio de los derechos de reducción y rescate en los supuestos taxativamente precisados en la disciplina especial, respecto de los cuales la exigencia de la garantía del mantenimiento de la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones protege debidamente los intereses de los beneficiarios.

Por lo demás, en consonancia con la idea de evitar cualquier clase de eventual disposición de los recursos destinados a la satisfacción de las prestaciones pactadas, se ha soslayado atinadamente la atribución de los derechos comentados a los asegurados, a quienes únicamente se permite el reconocimiento de derechos económicos en los casos de cese o extinción de la relación laboral y modificación o supresión del compromiso (art. 32 RICP), así como el ejercicio del derecho de rescate en los supuestos de desempleo de larga duración y enfermedad grave (art. 30.1 d) RICP). Así las cosas, la disciplina analizada guarda un estrecho paralelismo con la de los planes de pensiones, en la cual se sienta el principio general de indisponibilidad de los derechos consolidados, con las salvedades conocidas, al tiempo que se indica que los referidos derechos no pueden ser objeto de embargo, traba judicial o administrativa, hasta el momento en que se cause la prestación o en que se hagan efectivos en los supuestos de enfermedad grave o desempleo de larga duración (art. 8.8 LPFP)¹⁵⁶.

8.6. Participación en beneficios

Como es sabido, mediante el instituto de la participación en beneficios viene a hacerse partícipe al tomador del seguro o al beneficiario de la revalorización de los bienes o activos en que estén invertidas las provisiones matemáticas o de otros beneficios de la entidad aseguradora en cuestión, de acuerdo con lo establecido en la póliza del contrato de seguro. Dicha participación se traduce, por lo común, en un aumento cuantitativo de la prestación del asegurador, de tal

¹⁵⁶ En este sentido, se excluye que los derechos consolidados puedan ser objeto de un negocio con una finalidad de garantía (MUÑOZ CERVERA, «Negocios con finalidad de garantía sobre derechos de crédito no representados mediante títulos-valores», en VV.AA., *Negocios sobre derechos no incorporados a títulos-valores y sobre relaciones jurídicas especiales*, coordinación de G. J. Jiménez Sánchez, Madrid, 1992, p. 410).

suerte que en esta clase de contratos aquélla se revela susceptible de experimentar sucesivas alteraciones¹⁵⁷. Desde el punto de vista del desarrollo del seguro de vida, es claro que la participación en beneficios supone un estímulo para su contratación, ya que permite salvar —sin poner en peligro la solvencia de las entidades aseguradoras— el inconveniente que para la difusión de dicha modalidad de seguro entraña el establecimiento, como regla general, de un tipo de interés máximo para el cálculo de las correspondientes provisiones, con la consiguiente incidencia de semejante limitación en el importe de las sumas aseguradas (*vid. art. 33 ROSSP*).

Del fenómeno apuntado se ocupa esencialmente la disciplina de control, en razón de la naturaleza de la materia examinada y su repercusión en la explotación del negocio asegurador. Así, entre las provisiones técnicas que han de constituir las entidades aseguradoras se contempla la relativa a la participación en beneficios, conjuntamente con la de extornos de primas (art. 38 ROSSP), y se previene que las bases técnicas de los seguros de vida han de contener, entre otros extremos, el sistema de cálculo utilizado y los criterios de imputación de la participación en beneficios a los asegurados, cuando se conceda. Dicha participación en los beneficios, a la que no se establecen límites, podrá atribuirse mediante el sistema que deseen las entidades aseguradoras, referido a los resultados técnicos, a los financieros o a la combinación de ambos. En las bases técnicas, por lo demás, se habrá de detallar el sistema adoptado y precisarse el modelo de cuenta y los criterios de imputación que permitan el cálculo y la clara comprobación de tales resultados (art. 78.3 c) ROSSP).

Al lado de estas especificaciones de orden eminentemente técnico se encuentran otras que poseen una finalidad tutiva del asegurado. En este sentido se indica que en las proposiciones y pólizas de los seguros sobre la vida con participación en beneficios no podrán establecerse cuantificaciones numéricas de valores basadas en estimaciones de los beneficios futuros a obtener por la entidad (art. 76.3 ROSSP), sin duda con el designio de evitar cualquier tipo de falsa apreciación sobre el verdadero alcance de la prestación realmente comprometida por el asegurador. También se alude a la materia en el ámbito de la protección del asegurado, donde se señala que, además de las obligaciones establecidas en el artículo 60 LOSSP, antes de la celebración de cualquier contrato de seguro sobre la vida se deberá hacer entrega al tomador del seguro de una nota informativa redactada de forma clara y precisa, en la que, entre otras indicaciones, se recoja el método de cálculo y de asignación de las participaciones en beneficios (art. 105.1 g) ROSSP). A lo que se añade que con periodicidad anual el tomador del seguro deberá recibir la información relativa a la situación de su participación en beneficios por parte del asegurador (art. 105.4 ROSSP). Tales previsiones resultan aplicables a los seguros colectivos del modo recogido en el artículo 106 ROSSP.

¹⁵⁷ TIRADO, en VVAA., *Ley de Contrato ...*, cit., p. 1759.

Al marco normativo anteriormente trazado se suma el específicamente diseñado para los seguros que instrumentan compromisos por pensiones en el art. 31 RICP, consistente en el dictado de sendas previsiones sobre el modo de cálculo y el destino de la participación en beneficios, mediante las que se establece un régimen imperativo sobre aspectos cruciales del instituto examinado que no se encuentran contemplados en la regulación general de la materia. De esta suerte se logra adicionalmente una necesaria delimitación de la posición de las partes respecto de una eventual participación en beneficios.

En relación con el primero de los extremos apuntados se precisa que «*en ningún caso se podrán establecer cláusulas de participación en resultados técnicos o financieros cuyo saldo pueda ser negativo, sin perjuicio de la posibilidad de computar dichos saldos negativos en el cálculo de la participación en beneficios en ejercicios posteriores, dentro de períodos no superiores a cinco años*» (art. 31.2 RICP). La prohibición enunciada se sustenta en la idea, reiteradamente invocada a lo largo de la presente obra, de que una participación en beneficios de la índole descrita —asociada quizás a propósitos especulativos— introduce elevadas dosis de inseguridad que se consideran incompatibles con la modalidad de seguro que nos ocupa, al tiempo que podría acarrear una deficiente cobertura de los compromisos integrados en la póliza, lo que iría en claro perjuicio de los intereses de los asegurados. Mas con el designio de salvaguardar igualmente los intereses de las entidades aseguradoras se permite el pacto por cuya virtud esos eventuales saldos negativos puedan compensarse con los saldos positivos que se obtengan en los ejercicios posteriores dentro del límite temporal señalado. Esto es, se autoriza una neutralización de la participación en beneficios que en ningún caso incidirá en la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones.

Por lo que concierne a la segunda de las cuestiones enunciadas, se previene que «*la participación en beneficios técnicos y financieros de los contratos de seguro regulados en este capítulo sólo podrá destinarse al aumento de las prestaciones aseguradas, al pago de las primas futuras o, por la parte correspondiente a las primas a cargo de la empresa no imputadas fiscalmente, abonarse en efectivo al tomador, si bien en todo momento será condición necesaria que el contrato de seguro garantice la total cobertura de los compromisos integrados en el mismo devengados hasta ese momento*» (art. 31.1 RICP). La norma transcrita contempla, en primer término, los dos modos en que usualmente se ha traducido la participación en beneficios en la praxis española en el ámbito de los seguros individuales¹⁵⁸: el primero de ellos, consistente en el incremento de las sumas aseguradas, atiende los intereses de los beneficiarios, los cuales podrán percibir del

¹⁵⁸ Señala TIRADO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1760, que en la práctica aseguradora la participación en beneficios se suele imputar a todos los contratos de seguro en vigor al 31 de diciembre, llegando a la emisión de un suplemento o bono adicional al capital asegurado cuando la participación en beneficios alcance un determinado volumen, si bien puede traducirse igualmente en una reducción de las primas futuras.

asegurador unas prestaciones superiores a las recogidas en el compromiso por pensiones sin el consiguiente incremento del coste del seguro; el segundo, en cambio, se ordena esencialmente a la satisfacción de los intereses del tomador, en la medida que permite la adecuada cobertura de los compromisos por pensiones con un sacrificio patrimonial de aquél menor del previsto¹⁵⁹. Finalmente se señala un destino de la participación en beneficios característico de los seguros colectivos¹⁶⁰, si bien el abono en efectivo se circunscribe a la parte correspondiente a las primas a cargo del tomador no imputadas fiscalmente a los asegurados, lo que guarda un estrecho paralelismo con la disciplina del pago del derecho de rescate (art. 29.3 a) RICP). Se trata, según se advierte fácilmente, de cuestiones de una enorme trascendencia, con una incidencia decisiva en la delimitación de los derechos y obligaciones de las partes del contrato, que habrán de ser convenientemente precisadas en la póliza.

9. Régimen financiero y actuarial

Inicialmente el régimen financiero de los seguros colectivos examinados se reguló mediante una mera remisión legal a la disciplina de los planes de pensiones. Mas dicha técnica normativa fue prontamente abandonada, dado que producía un insatisfactorio resultado como consecuencia del completo desconocimiento manifestado no sólo de la especificidad del contrato de seguro como instrumento de previsión, sino también del detallado régimen jurídico existente sobre las inversiones de las entidades aseguradoras. La modificación operada se limita al mantenimiento de la exigencia de individualización de las inversiones correspondientes a cada póliza, delegando al desarrollo reglamentario la determinación de los términos en que esa individualización debe realizarse¹⁶¹. De este modo se ha propiciado la introducción de una disciplina en la que se atienden las peculiaridades de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones sin detrimento de su sumisión al régimen general dispuesto sobre la materia en la regulación de control y supervisión de las entidades aseguradoras.

¹⁵⁹ En la hipótesis de la financiación conjunta de la prima se suscita la relevante cuestión del margen de autonomía existente sobre la determinación del destino de la participación en beneficios; en concreto, se plantea si dicha participación tiene necesariamente que distribuirse de modo proporcional entre tomador y asegurados —lo que sucederá, en cualquier caso, cuando no exista pacto expreso sobre el particular (ILLESCAS, *El seguro...*, cit., p. 125, nota 290)— o si, en cambio, se autoriza cualquier otro tipo de reparto. A nuestro juicio, la ausencia de precisión al respecto en la disciplina positiva permite postular esa segunda tesis.

¹⁶⁰ ILLESCAS, *El seguro...*, cit., p. 124.

¹⁶¹ La redacción originaria del guion cuarto del párrafo cuarto LPFP era del siguiente tenor: «deberán de individualizarse las inversiones correspondientes a cada póliza aplicándose el mismo régimen de inversiones e información exigibles a los Planes de Pensiones». La redacción actual, por su parte, se introdujo en virtud de lo dispuesto en el apartado tercero del artículo 119 de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

En este sentido la especialidad principal radica en la mencionada necesidad de identificación de las inversiones correspondientes a cada una de las pólizas que instrumenten compromisos por pensiones en el conjunto de los activos de las entidades aseguradoras, si bien se autoriza la agrupación de carteras de inversiones para pólizas que cubran contingencias homogéneas con una duración similar (art. 33.1 RICP). La salvedad introducida —sobre la que, por cierto, no se establece ulterior concreción, ni tampoco la necesidad de una especial autorización administrativa al efecto— resulta acertada, ya que permite una mayor diversificación de las inversiones con la consiguiente repercusión en el plano de la seguridad y de la rentabilidad. Por lo demás, la individualización comentada llega como máximo a las inversiones correspondientes a un mismo contrato de seguro, las cuales habrán de ser gestionadas colectivamente, sin que sea admisible la asignación o afectación individual de activos a los asegurados o beneficiarios (art. 33.1, párr. 2.º, RICP)¹⁶². La única individualización que se autoriza al respecto se refiere, como es sabido, al cálculo de la provisión matemática, que en las pólizas colectivas deberá efectuarse separadamente por cada asegurado (art. 32.2 *in fine* ROSSP).

La disciplina expuesta posee una especial incidencia en el régimen jurídico-privado de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones en lo concerniente a la modalidad de pago del derecho de rescate consistente en un traspaso de activos, neto de los gastos precisos para efectuar los correspondientes cambios de titularidad (art. 29.3 d) RICP), en orden a la determinación de la identidad de los bienes y derechos que han de ser objeto de la oportuna transferencia. Dicha identificación no ofrece duda alguna en los casos en que se produzca la integración de la totalidad de los compromisos por pensiones instrumentados en la póliza en otro contrato de seguro o en un plan de pensiones (art. 29.1 b) RICP) y no se haya procedido a la agrupación de carteras de inversiones de distintas pólizas (art. 33.1, párr. 1.º, RICP). En cambio, ciertas dificultades se presentan en los casos en que se haya producido la mencionada agrupación o en que el traspaso no comprenda la totalidad de los activos —por ejemplo, como consecuencia de que la aludida integración se refiera sólo a parte de los compromisos por pensiones—. En tales supuestos habrá de estarse a lo convenido por las partes para precisar qué activos de los pertenecientes a las inversiones correspondientes a la póliza serán traspasados a fin de verificar el pago del derecho de rescate.

Termina la norma comentada con dos amplias remisiones a la disciplina general de las entidades aseguradoras. En este sentido se señala, de un lado, «que las inversiones afectas a los contratos contemplados en este capítulo deberán satis-

¹⁶² De igual modo tampoco resulta admisible la gestión singularizada de las inversiones de determinados subgrupos de asegurados, contra lo que se pronunció el Consejo Económico Social (*Dictamen...*, cit., pp. 18-19), el cual se mostró favorable a semejante posibilidad siempre que existiera el acuerdo de los propios asegurados y la formación del subgrupo obedeciera a causas objetivas, especialmente la edad de aquéllos.

facer las normas reguladoras de los activos aptos para la inversión de las provisiones técnicas de las entidades aseguradoras y las normas de valoración de tales activos» (art. 33.1, párr. 3.º, RICP). De otro, se señala que «el tipo de interés técnico aplicable a los seguros regulados en este Capítulo será el que resulte de la aplicación de las normas contenidas en el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, salvo el supuesto contemplado en el apartado 2 letra b del artículo 33 del citado Reglamento» (art. 33.2, párr. 1.º, RICP)¹⁶³.

Finalmente, se concede una amplia habilitación al Ministro de Economía y Hacienda para establecer condiciones adicionales que hayan de reunir los contratos de seguro que instrumenten compromisos por pensiones¹⁶⁴, así como la remisión de información sobre ellos a la Dirección General de Seguros. Dicha habilitación comprende, igualmente, la posibilidad de aplicar lo previsto en el artículo 33.2 b) ROSSP cuando se considere conveniente en función de la evolución de los mercados y de las técnicas financieras disponibles (art. 33.2 RICP).

10. La prestación del asegurador

La principal obligación a cargo del asegurador en el contrato de seguro se origina, como es sabido, en el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura y consiste en la indemnización, dentro de los límites pactados, del daño producido al asegurado o en la satisfacción de un capital, una renta u otras prestaciones convenidas (art. 1 LCS). Mediante el contrato de seguro se produce, pues, el desplazamiento del riesgo a la entidad aseguradora, cuya actualización provoca que aquélla haya de satisfacer la prestación pactada, la cual puede revestir una amplia variedad de formas. Lo relevante, se dice, es que el contratante del seguro intenta prevenirse contra la posibilidad de que tenga lugar ese hecho futuro e incierto, mediante la obligación asumida por el asegurador de efectuar una prestación de la que puede ser titular el asegurado o un tercero, llamado beneficiario (art. 7 LCS).

Desde la perspectiva analizada el contrato de seguro suele clasificarse en dos grandes categorías: los seguros contra daños o de intereses y los seguros de sumas o de cobertura abstracta de necesidad. Los primeros se encuentran gobernados por el llamado principio indemnizatorio (art. 26 LCS), tienen como finalidad la conservación de la riqueza y en ellos la prestación del asegurador se

¹⁶³ El Consejo Económico Social, en cambio, se inclinaba por la admisión de la utilización de tipos de interés vinculados a inversiones previas o simultáneas asociadas a la póliza, cuando la adecuación de las inversiones se base en la relación entre sus valores actuales y los de las obligaciones derivadas de la póliza, esto es, el supuesto recogido en el artículo 32.2 b) ROSSP (*Dictamen...*, cit., p. 19).

¹⁶⁴ El Consejo Económico Social propuso la supresión de dicha habilitación por considerarla inadecuada (*Dictamen...*, cit., p. 19). De cualquier modo nos parece que una interpretación sistemática permite circunscribirla al régimen financiero y actuarial de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, con lo que se recorta notablemente el alcance de la autorización efectuada.

ordena a la reparación del daño padecido por el asegurado como consecuencia del acaecimiento del siniestro, por lo que ha de calcularse necesariamente con posterioridad a dicho suceso. Los segundos, por su parte, se caracterizan por la nota de que la prestación del asegurador se establece anticipadamente y requiere únicamente el acaecimiento del evento previsto en el contrato, ya porque se estime —así, quienes mantienen una concepción dualista del contrato de seguro— que el nacimiento de dicha obligación no depende de la producción de un daño, ya porque se considere acordada —en este sentido, los que defienden una concepción unitaria del mencionado contrato, del que se destaca que cumple siempre una función indemnizatoria— una valoración apriorística y de carácter subjetivo del daño que en todo caso se experimenta como consecuencia de la verificación del siniestro.

En la segunda de las categorías enunciadas se inscriben, como regla general, los seguros de personas, si bien en algunas modalidades —por ejemplo, el seguro de asistencia sanitaria— la prestación del asegurador depende de la valoración del daño en el momento del siniestro. Mas es lo cierto que los seguros que instrumentan compromisos por pensiones se configuran propiamente como seguros de sumas en razón de la naturaleza de los riesgos susceptibles de cobertura. En este sentido se señala como característica de esta clase de seguros que el contrato ha de determinar la suma que el asegurador ha de pagar si se verifica el evento asegurado; esto es, la prestación del asegurador no sólo se vincula simplemente con el acaecimiento del evento previsto en el contrato, sino que en él aparece igualmente determinada su cuantía, sin perjuicio de que para determinadas modalidades de seguro se contemple adicionalmente una participación en beneficios¹⁶⁵.

Sin embargo, desde el punto de vista técnico hay que advertir una importante diferencia en razón de las contingencias que sean objeto de cobertura. Dícese, al respecto, que los seguros de accidentes —lo que puede predicarse, asimismo, de los seguros de enfermedad— constituyen de modo exclusivo operaciones de seguro, en el sentido de que han de gestionarse repartiendo el riesgo en el seno de una mutualidad organizada, de forma que se aplica un sistema de reparto; en cambio, los seguros de vida suelen poseer un elemento de ahorro en la gestión del riesgo, por lo que han de financiarse mediante un sistema de capitalización¹⁶⁶. En este último caso la fijación de la prima que ha de abonarse para la obtención de una determinada prestación se realiza sobre una doble base: de un lado, una hipótesis estadística, consistente en las tablas de mortalidad y sobrevivencia empleadas, y, de otro, una hipótesis financiera, referida a la tasa de rendimiento de las sumas que deben ingresar los contratantes en contraprestación a la obligación asumida por el asegurador. Dichos extremos son objeto de especial tratamiento por la disciplina de control a fin de cimentar

¹⁶⁵ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., p. 1443.

¹⁶⁶ SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato...*, cit., pp. 1832-1833.

la solvencia de las entidades aseguradoras en aras de la tutela de los intereses de los asegurados.

Del cuadro someramente esbozado interesa destacar que las desviaciones negativas que eventualmente se produzcan sobre las hipótesis manejadas por la entidad aseguradora deberán ser soportadas por ésta, sin que consiguientemente sean susceptibles de traslado a los asegurados o a los beneficiarios. En consecuencia, cualquiera que haya sido la evolución de las variables tomadas en consideración para el cálculo de las primas correspondientes a una determinada suma asegurada, la entidad aseguradora debe satisfacer la prestación precisada en la póliza tras el acaecimiento del siniestro —fallecimiento, sobrevivencia o invalidez del asegurado— y responde del cumplimiento de la mencionada obligación con todos sus bienes presentes y futuros (art. 1911 CC). En la línea indicada, por lo que se refiere a los seguros que instrumenten compromisos por pensiones, ha de tenerse en cuenta que el correspondiente contrato deberá precisar, de modo directo y expreso, las prestaciones aseguradas, sin que sea admisible la simple remisión a convenios colectivos o disposiciones equivalentes (art. 27.3, párr. 1.^º, RICP).

En abierta oposición a los principios generales enunciados, que informan la prestación del asegurador en los seguros de sumas, la práctica aseguradora ha introducido, por influjo europeo, ciertas modalidades de esta clase de seguros —denominadas *unit linked*— en las que es el tomador quien asume los riesgos financieros derivados del contrato, ya que decide el modo en que van a ser invertidas las primas satisfechas mediante la elección entre un variado número de activos, por lo general participaciones de fondos de inversión. La figura contractual examinada resulta encuadrable en el ámbito de los seguros de supervivencia —o incluso en el campo de los seguros mixtos— y viene regulada en la normativa de control, en la que se encierra una disciplina que concede una gran libertad a la actuación del asegurador (*vid. arts. 37, 54 y 62.2 c) ROSSP*)¹⁶⁷. De las características expresadas se desprende que esta especial modalidad de seguro viene a configurarse esencialmente como una mera operación de capitalización financiera¹⁶⁸, a semejanza de lo que sucede en los planes de pensiones de aportación definida (arts. 4.2 a) LPFP y 20.1 a) RPFP)¹⁶⁹.

La asunción del riesgo de inversión por el tomador viene a ser la contrapartida a las facultades que se le conceden, dentro de los límites establecidos en el contrato, en el ámbito de la gestión de las primas satisfechas. Dichas facultades corresponderán asimismo al mencionado sujeto, siempre que se trate del au-

¹⁶⁷ Dicha disciplina ha quedado recientemente completada por medio de la aprobación del tratamiento tributario de la figura analizada, recogido en el artículo 1 de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, por el que se modifican determinados artículos de la LIRPF: en concreto, a los efectos que en este momento interesan, los artículos 14.2 h) y 24.3, cuyo régimen debe completarse con lo previsto en la disposición transitoria segunda de la Ley 55/1999.

¹⁶⁸ TIRADO, en VV.AA. *Derecho Mercantil...*, II, cit., p. 668.

¹⁶⁹ En general, sobre la naturaleza de los planes de pensiones y sus diferencias con el contrato de seguro, LA CASA, *op. cit.*, pp. 183-202.

tético *dominus negotii*, en el ámbito de los seguros colectivos. El recurso a este peculiar tipo de seguro de vida se encuentra expresamente admitido respecto de los seguros objeto de nuestro estudio, aunque con ciertas limitaciones. En este sentido se indica que «sólo se podrán utilizar contratos de seguro en los que el riesgo de inversión es asumido por el tomador para instrumentar compromisos por pensiones que incorporen la contingencia de jubilación en la modalidad de aportación definida y otra contingencia de prestación definida» (art. 27.4 RICP). Con una terminología imprecisa y desusada, más propia de la disciplina de los planes de pensiones que de la dogmática del seguro, el desarrollo reglamentario reserva exclusivamente la utilización de la modalidad de seguro examinada a la cobertura del riesgo de supervivencia consistente en la jubilación, de manera que en el sinalagma contractual, por consiguiente, sólo vendrá predeterminada en su magnitud la obligación — pago de la prima — que pesa sobre el tomador del seguro. A dicho requisito se añade la necesidad de que el asegurador asuma igualmente la cobertura de algún riesgo adicional — fallecimiento o invalidez — cuyo acaecimiento acarree la obligación de pagar una prestación cuantitativamente predeterminada, en consonancia con la caracterización propia de los llamados seguros de sumas.

Desde la perspectiva de los distintos intereses presentes, nos parece que el empleo de la modalidad de seguro examinada posee pleno sentido en la tesisura de que las facultades conferidas al tomador del seguro en el ámbito de la gestión lleven aparejada, a modo de contrapeso, la obligación de abonar determinadas cantidades — las cuales tendrían el carácter de primas suplementarias — en la hipótesis de que los rendimientos de las inversiones realizadas resultaran insuficientes para atender las prestaciones previstas en las cuantías pactadas en el correspondiente compromiso por pensiones. Dicha previsión habría de acompañarse del tratamiento aplicable al supuesto consistente en una favorable evolución de las inversiones efectuadas, en orden a lo cual cabría acordar, ya una reducción de las primas que debe satisfacer el tomador, ya un incremento de las prestaciones dispensadas por el seguro. Fuera del caso descrito la utilización de esta clase de seguro revestiría escaso interés para los asegurados, toda vez que el riesgo de inversión vendría a ser, en última instancia, soportado por ellos. En consecuencia, dichos sujetos carecerían de garantía alguna sobre la cuantía de la prestación de jubilación, sin siquiera obtener como contrapartida la posibilidad de incidir en la administración de los recursos allegados en forma de prima.

En cuanto a la naturaleza de las prestaciones, el amplio margen de libertad que se reconoce en el artículo 1 *in fine* LCS se encuentra recortado en la disciplina de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, pues se indica que podrán revestir las formas establecidas en el artículo 8.5 LPFP (disposición adicional primera, párr. 2.º, LPFP). Esto es, podrá tratarse de una prestación en forma de capital, consistente en una percepción de pago único; una prestación en forma de renta o, en fin, una prestación mixta, que combine rentas de cualquier tipo con un único cobro en forma de capital. A fin de des-

pejar las dudas suscitadas por la escueta regulación legal, el desarrollo reglamentario de la disciplina de los planes y fondos de pensiones se cuida de precisar con un mayor detalle las notas caracterizadoras de cada una de las prestaciones enunciadas (art. 16 bis RPFP), régimen que resulta igualmente aplicable —con las debidas matizaciones y únicamente en lo concerniente a las formas de aquéllas— a los seguros que instrumentan compromisos por pensiones en virtud de la remisión contenida en la disposición adicional primera LPFP.

Finalmente, por lo que concierne al plazo en que el asegurador debe proceder a la ejecución de la prestación derivada del acaecimiento del siniestro, rigen las normas generales recogidas en los artículos 18 y 20 LCS, sin perjuicio —como señala el párrafo primero del precepto últimamente citado— de la validez de las cláusulas contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado, entendido en sentido amplio como contraparte del asegurador.

11. Régimen de información a tomadores, asegurados y beneficiarios

Sin perjuicio de las obligaciones de información que pesan sobre el asegurador establecidas con carácter general en relación con los seguros de vida, la regulación de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones se cuida de precisar una serie de obligaciones adicionales de dicha naturaleza, acomodadas a las particularidades de la concreta modalidad de seguro a la que aquéllas se refieren (art. 34.1 RICP). Apréciase de este modo el acusado designio tuitivo que guía la disciplina de control de los seguros, especialmente presente en el establecimiento de un conjunto de medidas —transposición, en gran parte, de las normas comunitarias dictadas sobre la materia— ordenadas a la satisfacción de las necesidades de información que con anterioridad a la celebración del contrato de seguro, así como durante su vigencia, experimentan tomadores, asegurados y beneficiarios. Dicha información se facilita, en ocasiones, mediante determinadas menciones que han de recogerse en la póliza, lo que permite constatar el reflejo del régimen de supervisión en los elementos documentales del contrato de seguro, a los que se hizo alusión con anterioridad.

En relación con los seguros sobre la vida, además de las obligaciones establecidas en el artículo 60 LOSSP, se deberá hacer entrega al tomador del seguro de una nota clara y precisa en la que se contengan los extremos recogidos en el artículo 105.1 ROSSP. De igual modo, durante todo el período de vigencia del contrato de seguro sobre la vida, la entidad aseguradora habrá de informar por escrito al tomador del seguro de las modificaciones de la información inicialmente suministrada (art. 105.2 ROSSP), a lo que se añade un específico deber de información previsto para el caso de emisión de un suplemento de póliza o de modificación de la legislación aplicable al contrato (art. 105.3 ROSSP). Por último, ha de facilitarse al tomador del seguro información relativa a la situación de su participación en beneficios (art. 105.4 ROSSP).

De lo expuesto se desprende que el principal destinatario de la información que ha de comunicar el asegurador es el contratante del seguro. Sin embargo, la disciplina de control no desconoce el instituto de los seguros colectivos y la particular posición que en ellos ocupan los asegurados, a los que interesa sobremanera el conocimiento de numerosos extremos del contrato. En este sentido se previene que las entidades aseguradoras estarán igualmente sujetas al cumplimiento de las obligaciones examinadas en relación con los asegurados de los seguros de grupo, a quienes han de suministrar la información que afecte a los derechos y obligaciones de aquéllos, con anterioridad a la firma del boletín de adhesión o durante la vigencia del contrato, salvo que dicha obligación sea asumida por el tomador del seguro (art. 106 ROSSP). A fin de procurar la recepción de la información comentada se previene la acreditación de que el tomador del seguro y, en su caso, el asegurado ha recibido con anterioridad a la celebración del contrato de seguro o a la suscripción del boletín de adhesión, toda la información requerida reglamentariamente, mediante una mención, fechada y firmada por el tomador o asegurado, en su caso, insertada al pie de la póliza o del boletín de adhesión, en la que se reconozca haberla recibido con anterioridad y se precise su naturaleza y la fecha de su recepción (art. 107 ROSSP)¹⁷⁰.

Al lado de estos deberes informativos generales se establece, en el régimen específico de los seguros que instrumentan compromisos por pensiones, que «*al menos anualmente el trabajador adherido al contrato de seguro y los beneficiarios que ya perciban sus prestaciones con cargo al contrato deberán recibir una certificación de la entidad aseguradora sobre el número de póliza, situación individualizada del pago de primas, sobre los rescates y reducciones efectuados en el año y que le afecten, y sobre las coberturas concretas que tiene individualmente garantizadas el trabajador o las prestaciones del beneficiario*º, RICP). Mediante la disposición enunciada ha venido a consagrarse, pues, una obligación periódica de información a favor del asegurado y del beneficiario con una distinta finalidad. En efecto, la comunicación que ha de recibir el asegurado se refiere a ciertas vicisitudes que pueden acontecer durante la vigencia del contrato con una incidencia decisiva sobre la obligación asumida por el asegurador, de las que se desea que tenga cumplido conocimiento el asegurado; en cambio, la remisión al beneficiario de un documento en el que se recoja el importe de las prestaciones percibidas parece obedecer a la facilitación del cumplimiento de las obligaciones tributarias que pesan sobre dicho sujeto.

A este mismo propósito se ordena la previsión de que «*en el caso de imputación fiscal de las primas al asegurado se informará además de la prima imputada en cada año natural y de las provisiones técnicas acumuladas individualmente al término de cada año*º, RICP). La importancia de la norma

¹⁷⁰ Estos mismos deberes generales de información expuestos pesan igualmente sobre las entidades aseguradoras domiciliadas en otro Estado miembro del Espacio Económico Europeo que operen en España en régimen de establecimiento o en régimen de libre prestación de servicios (art. 130.1 ROSSP), así como respecto de las entidades aseguradoras domiciliadas en terceros países (ex art. 137 ROSSP).

transcrita, que guarda una acusada semejanza con la dispuesta para los planes de pensiones en el artículo 20.7 RPFP, no requiere particular encarecimiento, toda vez que la información que el asegurador ha de facilitar resulta necesaria a fin de precisar los rendimientos íntegros del trabajo de cada uno de los asegurados (arts. 16.1 e) y 44.1.1.^o LIRPF) e incide acusadamente en el ámbito de los derechos económicos eventualmente reconocidos a los asegurados en los casos de cese de la relación laboral y modificación o supresión del compromiso por pensiones (art. 32 RICP).

Por lo demás, se previene expresamente que «*la anterior información tendrá el carácter de mínima, pudiendo ampliarse mediante acuerdo colectivo en la empresa*» (art. 34.1, párr. 3.^o, RICP). La norma transcrita resulta no sólo superflua, toda vez que nada se opone a un pacto de la naturaleza del enunciado, sino también escasamente afortunada, pues el carácter obligatorio de la facilitación de una eventual información complementaria por parte del asegurador requiere que el correspondiente contrato de seguro refleje lo dispuesto sobre el particular en el compromiso por pensiones antecedente. De otro modo, tal información sólo resultaría exigible al empresario, que es quien posee la condición de parte en el referido compromiso.

Finalmente ha de tenerse en cuenta que «*la entidad aseguradora vendrá obligada a entregar al asegurado un certificado de seguro con motivo de su incorporación al colectivo asegurado o de la renovación de la póliza en el caso de seguros temporales*» (art. 34.2, párr. 1.^o, RICP), de lo que se ofreció cumplida noticia en el apartado dedicado al examen de los elementos documentales. A ello se añade que «*en el caso de rescate por cambio de entidad aseguradora y en el plazo de un mes desde su fecha de efecto, tanto la nueva entidad como el tomador del seguro vendrán obligados a comunicar esta circunstancia*» (art. 34.2, párr. 2.^o, RICP). Establecida la obligación, no se precisa el modo en que debe observarse. A nuestro juicio, dicha puesta en conocimiento habrá de ser realizada individualizadamente por escrito a cada uno de los asegurados, a los que adicionalmente ha de remitirse en idéntico plazo el correspondiente certificado de seguro, al igual que a los beneficiarios que se encuentren percibiendo prestaciones con cargo a la póliza (art. 34.2, párr. 2.^o, RICP). Previsiblemente ambas obligaciones se cumplirán conjuntamente, acompañando al nuevo certificado la indicación de que su emisión obedece a un rescate previamente operado por cambio de entidad aseguradora.

12. Jurisdicción competente

El problema de la determinación de la jurisdicción competente para el conocimiento de los litigios derivados de contratos de seguro concertados como consecuencia de una relación laboral viene resuelto de modo terminante por el artículo 2 c) TRLPL, en el que se previene «*que los órganos jurisdiccionales del*

*orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan en la aplicación de los sistemas de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social incluidos los planes de pensiones y contratos de seguro siempre que su causa derive de un contrato de trabajo o convenio colectivo»*¹⁷¹. Mientras que en relación con los sistemas laborales de mejoras de la acción protectora de la Seguridad Social se ha puesto de manifiesto el carácter fundamentalmente declarativo de la inclusión efectuada, pues resultaba una cuestión pacífica en el orden jurisprudencial¹⁷², la situación era bien distinta respecto de los contratos de seguros examinados, toda vez que tanto la Sala de lo Civil —sobre la base del carácter mercantil del contrato de seguro¹⁷³— como la Sala de lo Social del Tribunal Supremo —en razón de la calificación del contrato de seguro como instrumento para la realización de mejoras voluntarias de la Seguridad Social— se atribuían competencia sobre la materia. Semejante estado de cosas dio origen a una doble jurisprudencia, en gran parte contradictoria con el añadido de que ninguna de las dos Salas se sentía vinculada por la doctrina legal sentada por la otra, lo que acrecentó considerablemente la incertidumbre sobre el tratamiento jurídico de la materia examinada¹⁷⁴.

De cualquier modo, ha de significarse que la previsión contenida en el artículo 2 c) TRLPL no implica el conocimiento por la jurisdicción social de la totalidad de las relaciones jurídicas derivadas de los contratos de seguro mediante los que se articulen mejoras voluntarias. Es precisamente esta última nota la que permite delimitar el ámbito competencial propio de la mencionada jurisdicción, en la medida en que a través de la técnica del aseguramiento se traslada a una entidad aseguradora el pago de las prestaciones en las que se traducen los compromisos contraídos por el empresario con el personal de la empresa en el ámbito de la previsión social. Viene a producirse, pues, una especie de subrogación pasiva de la entidad aseguradora en lugar del empresario, que no desna-

¹⁷¹ En este sentido se estima inconscusa la competencia del orden social sobre las mejoras voluntarias de la Seguridad Social con independencia de cuál sea el modo de gestión de las mismas (por todos, ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, p. 535, nota 33, y ALONSO OLEA y MIÑAMBRES, *Derecho Procesal del Trabajo*, 10.^a ed., Madrid, 1999, pp. 55-56). Por lo demás, se señala que la condición fundamental para la aplicación de la norma transcrita radica en que las medidas protectoras de mejora sean incorporadas a la relación jurídico-laboral o sean pactadas en cualquier tipo legal de convenio colectivo en el marco de la negociación colectiva laboral (MONEREO, «El régimen jurisdiccional de los sistemas de previsión voluntaria», RL, 1991-II, pp. 92-93).

¹⁷² MONEREO, «El régimen jurisdiccional...», *cit.*, pp. 93-96 y 101-102.

¹⁷³ En esta polémica, originada por la ausencia de una norma expresa sobre el asunto, una autorizada opinión llegó a postular la competencia exclusiva de la jurisdicción civil ordinaria sobre la base de lo dispuesto en los artículos 1.2 y 4.3 LOSP y 22.5 LOPJ; así, SÁNCHEZ CALERO, en SÁNCHEZ CALERO y TIRADO, *Comentarios al Código de Comercio y legislación mercantil especial* (dirigidos por M. Motos y M. Albaladejo), t. XXIV, *Ley de Contrato de Seguro*, vol. 3.^º, Madrid, 1989, pp. 42-43 (quien sigue manteniendo la misma opinión en VV.AA., *Ley de Contrato...*, *cit.*, pp. 1471-1472), seguido por TAPIA, A. J., «Seguro colectivo...» (I), *cit.*, pp. 308-309. Una crítica a dicho planteamiento puede verse en YANINI, *op. cit.*, p. 368.

¹⁷⁴ Sobre el tema, RUIZ VADILLO, «Algunas consideraciones sobre el contrato de seguro incorporado a una relación jurídica laboral. La Jurisprudencia de la Sala 6.^a del Tribunal Supremo», AL, 1985-II, pp. 1.745 y ss. y 1.793 y ss., y BARREIRO, «La responsabilidad...», *cit.*, pp. 511-512.

turaliza el carácter de mejoras voluntarias de las obligaciones asumidas por aquélla. De lo expuesto se desprende que la competencia de la jurisdicción social se refiere, en puridad, a las relaciones entre asegurador, de un lado, y asegurados y beneficiarios, de otro, por cuanto que el contrato de seguro sirve de cauce para la satisfacción de unos derechos que, reconocidos como consecuencia de un vínculo laboral, constituyen una mejora directa de la acción protectora de la Seguridad Social. En cambio, corresponde a la jurisdicción civil el conocimiento de los litigios originados entre el tomador del seguro —empresario— y el asegurador, dado que vienen referidos a un plano ajeno a la relación de protección mediante la que se realiza una mejora de prestaciones públicas¹⁷⁵.

La posibilidad de que los compromisos por pensiones asumidos por las empresas se articulen mediante contratos de seguro celebrados entre las mutualidades de previsión social y sus mutualistas, en su condición de tomadores del seguro o asegurados, obliga a realizar una mención al régimen especial que sobre la competencia judicial respecto de este tipo de entidades se recoge en el artículo 2 d) TRLPL. Dicho precepto previene que «*los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas que se promuevan entre los asociados y las Mutualidades, así como entre las Fundaciones Laborales o entre éstas y sus beneficiarios, sobre cumplimiento, existencia o declaración de sus obligaciones específicas y derechos de carácter patrimonial, relacionados con los fines y obligaciones propios de estas entidades*»¹⁷⁶.

Referido el ámbito subjetivo del precepto, por lo que concierne a la primera de las entidades que contempla, las mutualidades de previsión social¹⁷⁷, ha de señalarse que éstas «*son entidades aseguradoras que ejercen una modalidad aseguradora de carácter voluntario complementaria al sistema de Seguridad Social obligatoria, mediante aportaciones a prima fija o variable de los mutualistas, personas físicas o jurídicas, o de otras entidades o personas protectoras*» (art. 64.1, párr. 1.^º, LOSSP). A pesar de la sumisión de la actividad de esta clase de entidades a las exigencias propias de la técnica aseguradora, propiciada por medio de la LOSP y continuada a través de la LOSSP, y de su naturaleza sustancialmente coincidente con la de las sociedades mutuas de seguros, la índole acusadamente social de este tipo de mutualidades —mayor que la de las mutuas de seguros ordinarias— en razón de su objeto y la relación de complementariedad

¹⁷⁵ YANINI, *op. cit.*, pp. 366-374, y MONEREO, «El régimen jurisdiccional...», cit., pp. 104-109, para quien con frecuencia no resulta fácil el deslinde de jurisdicciones.

¹⁷⁶ Téngase en cuenta que la disposición final undécima de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, cuya entrada en vigor se producirá el 8 de enero de 2001 (disposición final vigésima primera Ley 1/2000), señala que el artículo 2 d) TRLPL quedará redactado en los siguientes términos: (los órganos jurisdiccionales del orden social conocerán de las cuestiones litigiosas) «*entre los asociados y las Mutualidades, excepto las establecidas por los Colegios Profesionales, en los términos previstos en los artículos 64 y siguientes y en la disposición adicional decimoquinta de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, así como entre las fundaciones laborales o entre éstas y sus beneficiarios, sobre cumplimiento, existencia o declaración de sus obligaciones específicas y derechos de carácter patrimonial, relacionados con los fines y obligaciones propios de esas entidades*».

¹⁷⁷ MONEREO, «El régimen jurisdiccional...», cit., pp. 132-134.

que guardan con el régimen público de Seguridad Social sirven de principales argumentos para justificar la competencia conferida a la jurisdicción social sobre la materia examinada.

Sin embargo, dicha atribución no posee carácter indiscriminado, por cuanto que se considera circunscrita —según la lectura que se hace de lo dispuesto en el artículo 2 d) TRLPL— a la relación aseguradora en su conjunto —a diferencia de lo que sucede con los contratos de seguro a los que se alude en el artículo 2 c) TRLPL— y a los distintos extremos conexos a la misma, con la consiguiente exclusión de la relación puramente asociativa y de los aspectos orgánicos a ella vinculados. De cualquier modo, respecto de estos últimos se ha defendido que la jurisdicción social alcanza incluso aquellas materias corporativas que se encuentran estrechamente ligadas a la cobertura dispensada por medio de la mutualidad de previsión social. En las restantes materias será competente la jurisdicción contencioso-administrativa —en lo tocante a las cuestiones relativas al control público ejercido sobre esta clase de entidades— y la civil —en aquellos extremos totalmente desvinculados de la previsión de riesgos sobre las personas y sobre las cosas¹⁷⁸.

En el plano procedural ha de señalarse que los litigios que se susciten en el orden social se dilucidarán con arreglo a los trámites del proceso laboral ordinario. Debe descartarse, pues, la modalidad procesal prevista para las reclamaciones en materia de Seguridad Social, dado que las controversias recaen sobre mejoras voluntarias de la acción protectora dispensada por el régimen público. Por lo demás, se requiere el intento de conciliación como acto previo al inicio del proceso laboral ordinario (*ex art. 64 a) TRLPL, a sensu contrario*), cuyo objeto versará sobre reclamación de cantidades o reconocimiento de derechos¹⁷⁹.

¹⁷⁸ MONEREO, «El régimen jurisdiccional...», cit., pp. 125-134.

¹⁷⁹ Así, entre otros, ALONSO OLEA y TORTUERO, *op. cit.*, p. 535, nota 33; YANINI, *op. cit.*, pp. 370-371, y MONEREO, «El régimen jurisdiccional...», cit., pp. 99-100.

Bibliografía

- ALARCÓN, «La reforma del sistema de pensiones en España», TL, n.º 48, 1998.
- «La financiación de la Seguridad Social» (en VV.AA., *La reforma de las pensiones de 1997*, Madrid, 1998).
- ALARCÓN y GONZÁLEZ ORTEGA, *Compendio de Seguridad Social*, 4.ª ed., Madrid, 1991.
- ALBIÑANA (véase AVALOS).
- ALBIOL MONTESINOS (véase SALA FRANCO).
- ALMAJANO, «Normas y Propuestas Normativas Comunitarias en Materia de Previsión Social Complementaria», PS, n.º 32, 1994.
- ALMANSA, «Mutualidades de previsión social y Fondos de Pensiones como instrumentos de Seguridad Social complementaria», RSS, n.º 24, 1984.
- ALONSO MURILLO, *Tributación de los Planes y Fondos de Pensiones*, Madrid, 1996.
- ALONSO OLEA, «Accidente común y accidente de trabajo» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982).
- «Las mutualidades de previsión social» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Ordenación del Seguro Privado*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1988).
- ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, *Derecho del Trabajo*, 17.ª ed., Madrid, 1998.
- ALONSO OLEA y MIÑAMBRES, *Derecho Procesal del Trabajo*, 10.ª ed., Madrid, 1999.
- ALONSO OLEA y TORTUERO, *Instituciones de Seguridad Social*, Madrid, 1998.
- ANFOSSO, *Iniciación a los Fondos de Pensiones*, Bilbao, 1988.
- ANGULO, «Las mutualidades de previsión social como empresas aseguradoras», RFDUG, n.º 11, 1986.
- «Los Planes y Fondos de Pensiones y la Ley de contrato de seguro y demás normativa aseguradora» (en VV.AA., *Régimen jurídico de los Planes y Fondos de Pensiones*, 2.ª ed., Madrid, 1989).
- «Sobre la regulación de los seguros de personas», (en VV.AA., *Estudios de Derecho Mercantil. Homenaje al profesor Justino F. Duque*, II, Valladolid, 1998).
- ANTRÁS, *Planes y fondos de pensiones*, Barcelona, 1992.
- AURIOLES, «La pignoración de los derechos dimanantes del seguro de vida» (en VV.AA., *Tratado de Garantías en la Contratación Mercantil*, coordinación de U. Nieto y M. Muñoz Cervera, II-1.º, Madrid, 1996).
- AVALOS y ALBIÑANA, *Planes y Fondos de Pensiones e Instituciones de Previsión Social*, Madrid, 1996.
- BADENES, *Las fundaciones de Derecho Privado*, I, 3.ª ed., Barcelona, 1986.

- BARCELÓN, «Ámbito material de los planes y fondos de pensiones y su dimensión competencial», RL, 1998-II.
- BARRADA, «Los derechos de Seguridad Social en la Constitución Española», RSS, n.º 2, 1979.
- BARREIRO, «La responsabilidad respecto de mejoras por riesgos profesionales introducidas por convenio colectivo. El aseguramiento mercantil y su omisión», REDT, n.º 60, 1993.
- «Concepto laboral y mercantil de accidente», La Ley, 1990-II.
- BEADES, *Comentarios al Reglamento de la Ley del Seguro de 1995*, Madrid, 1999.
- BLANCO ÁNGEL, *Redistribución y equidad en el sistema español de pensiones de jubilación*, Madrid, 1999.
- BLANCO-MORALES, «La determinación del Derecho aplicable al contrato internacional de seguro», RES, n.º 90, 1997.
- BLASCO LAHOZ, *Comentarios a la Ley de consolidación y racionalización del sistema de Seguridad Social*, Valencia, 1999.
- *La reforma de la Seguridad Social: el Pacto de Toledo y su desarrollo*, Valencia, 1997.
- CABANILLAS BERMÚDEZ, *El Pacto de Toledo*, Madrid, 1997.
- CAPILLA BOLAÑOS, «Las nuevas pensiones de jubilación, incapacidad, muerte y supervivencia tras las reformas legislativas operadas por la Ley 24/1997, Real Decreto 1647/1997, Ley 66/1997 y Real Decreto 4/1998, su configuración actual», AL, 1998-II.
- CARBONELL, «Derecho aplicable al contrato internacional de seguro de vida», RES, n.º 90, 1997.
- CARCELÉN, *Planes de pensiones y sistemas de jubilación*, Madrid, 1989.
- CARROL, «Los Planes y Fondos de Pensiones y las Mutualidades» (en VV.AA., *Estudios sobre Planes y Fondos de Pensiones*, dirección y presentación de A. Martínez Lafuente, Barcelona, 1989).
- CASAS BAAMONDE (véase ALONSO OLEA).
- *Autonomía colectiva y Seguridad Social (Un estudio sobre la contratación colectiva en materia de Seguridad Social y conexas)*, Madrid, 1977.
- CASTIÑERA, «Reforma parcial de la Seguridad Social: Comentarios a las Leyes 24/1997, de 15 de julio, de consolidación y racionalización del sistema de la Seguridad Social, y 66/1997, de 30 de diciembre, de acompañamiento de los Presupuestos Generales del Estado para 1998», RL, 1998-I.
- CASTRO ARGÜELLES, «El papel de los planes y fondos de pensiones en el sistema de previsión social», AL, 1999-II.
- CASTRO FELICIANO, «El seguro de accidentes» (en VV.AA., *Derecho de Seguros*, II, Cuadernos de Derecho Judicial, XIX, Madrid, 1996).
- CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL, *Dictamen sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento sobre la instrumentación de los compromisos por pensiones de las empresas con los trabajadores y beneficiarios y se modifica el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones aprobado por Real Decreto 1307/1988, de 30 de septiembre*, Madrid, 1999 (Colección Dictámenes, n.º 7/1999).
- «Observatorio de Relaciones Industriales», n.º 13, 1998.
- CORTÉS, *Póliza flotante y seguro en abono*, Zaragoza, 1984.
- «Algunas consideraciones sobre la pluralidad en el contrato de seguro» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982).
- DE LA CUESTA, «Consideraciones sobre la nulidad de los contratos celebrados por entidades no inscritas» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Ordenación del Seguro Privado*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1988).

- DE LA VILLA, *Pensiones privadas*, Madrid, 1997.
- DEL CAÑO, *Derecho español de seguros*, II, 3.^a ed., Madrid, 1983.
- «El contenido mínimo de la póliza en la Ley de Contrato de Seguro» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982).
- DEL REY y GALA, «Protección social y negociación colectiva» (en VV.AA., *Seguridad Social y protección social: temas de actualidad*, coordinación de J. López López, Madrid, 1996).
- DE LOS MOZOS, *El principio de la buena fe*, Barcelona, 1965.
- DUQUE, «Las mutualidades de previsión social» (en VV.AA., *Estudios y comentarios sobre la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados*, Madrid, 1997).
- ESPONA (véase IBÁÑEZ).
- FERNÁNDEZ-RAÑADA, «Los Fondos de Pensiones: problemas de su tratamiento legal» (en VV.AA., *Los fondos de pensiones*, Servicio de estudios de la Bolsa de Madrid, Madrid, 1984).
- FERRANDO (véase MORENO).
- GALA (véase DEL REY).
- GALVÉZ, «El seguro de vida ante el nuevo régimen de protección de compromisos por pensiones», PS, n.^o 47, 1995.
- «Panorámica General de la Tributación del Seguro de Vida como Sistema de Previsión Social de las Empresas», PS, n.^o 61, 1996.
- GARCÍA BECEDAS, «La externalización de los compromisos por pensiones en la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados», RL, 1997-I.
- «La Seguridad Social complementaria en España» (en VV.AA., *III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Valencia, 1993).
- GARCÍA LUENGO, «Consideraciones sobre el seguro por cuenta ajena», RDM, n.^o 167-168, 1984.
- GARCÍA MARTÍN, «El riesgo cubierto en el seguro de accidentes», RES, n.^o 67, 1991.
- GARCÍA MURCIA, «El espacio de las pensiones privadas», AL, 1998-II.
- GARRIDO COMAS, *El mutualismo privado en la Europa del siglo XX*, Madrid, 1994.
- GARRIGUES, *Contrato de seguro terrestre*, 2.^a ed., Madrid, 1982.
- GIRÓN TENA, «Seguro de personas. Disposiciones comunes y seguro de vida» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982).
- GÓMEZ SEGADE, «Rasgos fundamentales de la nueva Ley de Contrato de Seguro», AJ, 1981 (V).
- GONZÁLEZ-CATALÁ, «Aspectos financieros-actuariales de los Fondos de Pensiones», RSS, n.^o 24, 1984.
- GONZÁLEZ ORTEGA (véase ALARCÓN).
- GONZÁLEZ-SANCHO, «El sindicalismo ante las Mutualidades de Previsión Social y los Fondos de Pensiones», RSS, n.^o 24, 1984.
- GONZALO, «Garantía pública de las pensiones privadas de Seguridad Social complementaria: la no transposición de la Directiva 80/987/CEE, y las posibilidades para su aplicación judicial inmediata o directa», RL, 1995-I.
- GUARDIOLA, «La nueva Ley de 2 de agosto de 1984 sobre Ordenación del Seguro Privado: Una nueva etapa del mutualismo de previsión social», RES, n.^o 41, 1985.
- GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, «La reforma de las pensiones, la estabilidad y la equidad del sistema», TL, n.^o 48, 1998.
- HUERTA, *Planes de pensiones privados*, Madrid, 1984.
- IBÁÑEZ y ESPONA, *Planes y Fondos de Pensiones*, Barcelona, 1989.
- ILLESCAS, *El seguro colectivo o de grupo*, Sevilla, 1975.

- LA CASA, *Los Fondos de Pensiones*, Madrid, 1997.
- LACRUZ, *Elementos de Derecho Civil*, I-2.^º, reimpresión actualizada, Barcelona, 1992.
- *Elementos de Derecho Civil*, II-2.^º, 2.^a ed., Barcelona, 1987.
- LINARES y TORIBIO, «Comentarios a la Ley 30/1995. Obligación de exteriorización de fondos internos de pensiones», PS, n.^o 59, 1996.
- LOPERA, «La Directiva 80/987/CEE, sobre protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario: su contenido y adaptaciones recientes en la legislación española», AL, n.^o 6, 2000.
- MANSILLA, «Fondos de Pensiones y seguro» (en VV.AA., *Régimen jurídico de los Planes y Fondos de Pensiones*, 2.^a ed., Madrid, 1989).
- MARTÍN VALVERDE, *Las mejoras voluntarias de Seguridad Social*, Sevilla, 1970.
- MARTÍNEZ JIMÉNEZ, «La cesión del contrato de seguro», RDM, n.^o 203-204, 1992.
- MARTÍNEZ MACHUCA, P., «Comentario a la sentencia de la Sala Primera del TS de 28 de febrero de 1998», RES, n.^o 98, 1999.
- MERCADER, «La reforma de la acción protectora de la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social», RL, 1997-II.
- MEJÍAS, «La cesión y pignoración de la póliza de seguro de vida», CDC, n.^o 17, 1995.
- MIÑAMBRES (véase ALONSO OLEA).
- MONEREO, *Los planes de pensiones del sistema de empleo*, Valencia, 1997.
- *Público y privado en el sistema de pensiones*, Madrid, 1996.
- «El futuro del sistema de pensiones: sistema público y sistemas privados» (I) y (II), REDT, n.^o 88 y 89, 1998.
- «El régimen jurisdiccional de los sistemas de previsión voluntaria», RL, 1991-II.
- «El sistema de pensiones entre Estado y mercado», DL, n.^o 48, 1996.
- «Instrumentación jurídica e institucional de los Planes y Fondos de Pensiones» (I) y (II), REDT, n.^o 40, 1989 y n.^o 41, 1990.
- MORENO, SANTIDRÍAN y FERRANDO, *Los Planes y Fondos de Pensiones. Comentarios al reglamento*, Madrid, 1988.
- MUÑOZ CERVERA, «Negocios con finalidad de garantía sobre derechos no incorporados a títulos valores» (en VV.AA., *Negocios sobre derechos no incorporados a títulos valores y sobre relaciones jurídicas especiales*, coordinación de G. J. Jiménez Sánchez, Madrid, 1992).
- NÚÑEZ LOZANO, C., *Ordenación y supervisión de los seguros privados*, Madrid, 1998.
- OJEDA, *Derecho Sindical*, 7.^a ed., Madrid, 1995.
- PALOMEQUE, «Los derechos a la Seguridad Social y a la salud» (en VV.AA., *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución*, Madrid, 1980).
- PARRA, «La implantación en España del Sistema de Fondos de Pensiones» (en VV.AA., *Los Planes y Fondos de Pensiones*, edición a cargo de J. Navas, Madrid, 1989).
- PORFIRIO, «Los Fondos de Pensiones en España. Estudio de la Ley de 8 de junio de 1987, de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones», RES, n.^o 52, 1987.
- PORRAS, *El seguro de grupo: aspectos filosóficos, normativos, técnicos y actuariales*, Madrid, 1989.
- PRADAS, «Planes y fondos de pensiones; evolución de su normativa reguladora», DL, n.^o 59, 1999.
- REGLERO, «El seguro de vida. Especial referencia a la designación del beneficiario y a la declaración del riesgo» (en VV.AA., *Derecho de Seguros*, Cuadernos de Derecho Judicial, XIX, 1996).
- «Comentario a la sentencia de 16 de mayo de 1996», CCJC, n.^o 42, 1996.
- RENEDO, «Tributación comparada de los seguros de vida, antes y después de la nueva Ley del IRPF», RES, n.^o 97, 1999.
- RICOTE, «Tratamiento de la previsión empresarial en el IRPF», RES, n.^o 99, 1999.

- RODRÍGUEZ OCAÑA, «Los seguros de personas en la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982).
- RODRÍGUEZ-PIÑERO BRAVO-FERRER, «Pensiones contributivas y pensiones complementarias», RL, 1988-II.
- RUIZ VADILLO, «Algunas consideraciones sobre el contrato de seguro incorporado a una relación laboral. La Jurisprudencia de la Sala 6.^a del Tribunal Supremo», AL, 1985-II.
- SALA FRANCO y ALBIOL MONTESINOS, *Derecho Sindical*, 5.^a ed., Valencia, 1998.
- SÁNCHEZ CALERO, en VV.AA., *Ley de Contrato de Seguro* (dirección de Sánchez Calero), Pamplona, 1999.
- SÁNCHEZ CALERO y TIRADO, *Comentarios al Código de Comercio y legislación mercantil especial* (dirigidos por M. Albaladejo y M. Motos), t. XXIV, *Ley de Contrato de Seguro*, vol. 3.^º, Madrid, 1989.
- SÁNCHEZ-URAN, *Seguridad Social y Constitución*, Madrid, 1995.
- SANTIDRIÁN (véase MORENO).
- SANZ, «Los Planes Complementarios en España: Presente y Futuro», PS, n.^º 39, 1994.
- SEIDA, «Boletín Informativo», n.^º 50, 1998.
- SOLER, *Fondos de pensiones*, Bilbao, 1984.
- «Previsión pública y previsión privada. La experiencia comparada y sus enseñanzas para España» (en VV.AA., *Estudios sobre Planes y Fondos de Pensiones*, dirección y presentación de A. Martínez Lafuente, Barcelona, 1989).
- SUÁREZ, F., «La Seguridad Social y la Constitución de 1978», *Papeles de Economía Española*, n.^º 12-13, 1982.
- TAPIA, A. J., «La gestión de los Fondos de Pensiones», RDBB, n.^º 30, 1988.
- «Seguro colectivo y fondos internos de previsión social», (I) y (II), AL, 1994.
- TIRADO, en VV.AA., *Derecho Mercantil* (coordinación de G. J. Jiménez Sánchez), II, 5.^a ed., Barcelona, 1999.
- en VV.AA., *Ley de Contrato de Seguro* (dirección de Sánchez Calero), Pamplona, 1999.
- *Ley ordenadora del seguro privado -exposición y crítica-*, Sevilla, 1984.
- «La legislación sobre planes y fondos de pensiones y la actividad aseguradora» (en VV.AA., *Estudios sobre Planes y Fondos de Pensiones*, dirección y presentación de A. Martínez Lafuente, Barcelona, 1989).
- «Seguro de caución. Pignoración de pólizas de seguro» (en VV.AA., *Contratos bancarios*, dirección de R. García Villaverde, Madrid, 1992).
- TORIBIO (véase LINARES).
- TORTUERO (véase ALONSO OLEA).
- URÍA, *Derecho Mercantil*, 26.^a ed., Madrid, 1999.
- VALDÉS, «Mejoras voluntarias de la Seguridad Social y negociación colectiva concesiva: los términos de un debate», RL, n.^º 4, 2000.
- VALLET DE GOYTISOLO, *Estudios sobre donaciones*, Madrid, 1978.
- VERGANZONES, *Fondos de Pensiones y Seguridad Social*, Madrid, 1981.
- VERGEZ, «Los seguros de accidentes, de enfermedad y asistencia sanitaria» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982).
- VICENT CHULIÁ, *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, t. II, 3.^a ed., Barcelona, 1990.
- «Concepto y caracteres del contrato de seguro» (en VV.AA., *Comentarios a la Ley de contrato de seguro*, I, edición e introducción de E. Verdera, Madrid, 1982).
- VICENTE, «Aspectos financieros-actuariales de las Mutualidades de Previsión Social», RSS, n.^º 24, 1984.

- VILLARIG, *Fondos de Pensiones*, Madrid, 1984.
- VV.AA., *Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro*, I (edición e introducción de E. Verderá), Madrid, 1982.
- *Comentarios a la Ley de Ordenación del Seguro Privado*, I (edición e introducción de E. Verderá), Madrid, 1988.
- *Contratos bancarios*, dirección de R. García Villaverde, Madrid, 1992.
- *Derecho de Seguros*, Cuadernos de Derecho Judicial, XIX, Madrid, 1996.
- *Derecho de Seguros*, II, Cuadernos de Derecho Judicial, XIX, Madrid, 1996.
- *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Constitución*, Madrid, 1980.
- *Derecho Mercantil*, II (coordinación de G. J. Jiménez Sánchez), 5.^a ed., Barcelona, 1999.
- *El contrato de seguro en la jurisprudencia del Tribunal Supremo* (coordinación de J. Batalle, J. Boquera y J. Olavarria), Valencia, 1999.
- *Estudios de Derecho Mercantil. Homenaje a J. F. Duque Domínguez*, II, Valladolid, 1998.
- *Estudios sobre Planes y Fondos de Pensiones* (dirección y presentación de A. Martínez Lafuente), Barcelona, 1989.
- *Estudios y comentarios sobre la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados*, Madrid, 1997.
- *III Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Valencia, 1993.
- *La reforma de las pensiones de 1997* (coordinación de A. Pardell), Madrid, 1998.
- *La reforma del sistema público de pensiones en España* (dirección de J. A. Herce y V. Pérez Díaz), 2.^a ed., Barcelona, 1996.
- *Ley de Contrato de Seguro* (dirección de Sánchez Calero), Pamplona, 1999.
- *Los fondos de pensiones* (Servicio de estudios de la Bolsa de Madrid), Madrid, 1984.
- *Los Fondos de Pensiones en los países de la Comunidad Económica Europea y los Estados Unidos*, Madrid, 1983.
- *Los Fondos de Pensiones. Su futuro en España* (dirección de M. Rabadán), Madrid, 1984.
- *Los Planes y Fondos de Pensiones* (edición a cargo de J. Navas), Madrid, 1989.
- *Negocios sobre derechos no incorporados a títulos valores y sobre relaciones jurídicas especiales*, (coordinación de G. J. Jiménez Sánchez), Madrid, 1992.
- *Pensiones Sociales. Problemas y alternativas (IX Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social)*, 2 Vols., Madrid, 1999.
- *Pensiones y prestaciones por desempleo* (codirección de J. Barea y J. M. González-Páramo), Madrid, 1996.
- *Régimen jurídico de los Planes y Fondos de Pensiones*, 2.^a ed., Madrid, 1989.
- *Seguridad Social y protección social: temas de actualidad*, coordinación de J. López López, Madrid, 1996.
- *Tratado de Garantías en la Contratación Mercantil*, coordinación de U. Nieto y M. Muñoz Cervera, II-1.^o, Madrid, 1996.
- YANINI, *Las mejoras voluntarias en la Seguridad Social. Régimen del seguro colectivo laboral*. Madrid, 1995.

Este libro se terminó de imprimir
en los talleres de Fernández Ciudad, S. L.,
en el mes de diciembre de 2000.