

Comunicación de la Comisión relativa a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos, decisiones y prácticas concertadas en el sector de los seguros

(Texto pertinente a efectos del EEE)

(2010/C 82/02)

1. INTRODUCCIÓN Y ANTECEDENTES

1. El Reglamento (CE) n° 358/2003 de la Comisión ⁽¹⁾, Reglamento de exención por categorías del sector de los seguros (REC), que expiró el 31 de marzo de 2010, aplicaba el artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea ⁽²⁾ (el Tratado) a determinadas categorías de acuerdos, decisiones y prácticas concertadas en el sector de los seguros.
 - a) si los riesgos empresariales u otros factores del sector de los seguros hacen que éste sea «especial» y diferente de otros sectores de tal modo que exista una mayor necesidad de cooperación entre las aseguradoras;
 - b) en caso afirmativo, si esta mayor necesidad de cooperación requiere un instrumento jurídico tal como el REC que la proteja o facilite; y
 - c) en caso afirmativo, cuál es el instrumento jurídico más adecuado (es decir, qué sería más apropiado: el REC actual, una renovación parcial, una renovación modificada, o unas orientaciones).
2. Tras un largo estudio (el Estudio) del funcionamiento del Reglamento (CE) n° 358/2003, la Comisión publicó su Informe al Parlamento Europeo y al Consejo sobre el funcionamiento de dicho Reglamento (el Informe) ⁽³⁾ y un Documento de Trabajo (el Documento de Trabajo) que lo acompañaba ⁽⁴⁾ el 24 de marzo de 2009.

3. Como resultado de las conclusiones del Estudio, la Comisión ha adoptado un nuevo REC sobre los seguros que renueva las exenciones de dos de las cuatro categorías de acuerdos exentas en el anterior REC, a saber, i) recopilaciones, tablas y estudios conjuntos; y ii) cobertura conjunta de ciertos tipos de riesgos (agrupaciones).

2. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS BÁSICOS

4. El objetivo original de la Comisión cuando adoptó el anterior Reglamento (CE) n° 358/2003 de reducir el número de notificaciones que recibía ya no es relevante ya que en virtud del Reglamento (CE) n° 1/2003 las empresas ya no pueden seguir notificando sus acuerdos a la Comisión, sino que tienen que llevar a cabo sus propias autoevaluaciones. En este contexto, un instrumento jurídico específico, como es un REC, sólo debe adoptarse si la cooperación en el sector de los seguros es «especial» y diferente a otros sectores que no se benefician de un REC (es decir, actualmente la mayoría de los sectores). El análisis de la Comisión respecto a la necesidad de renovar o no el REC examina tres aspectos clave en relación con cada una de las cuatro categorías de acuerdos exentas con arreglo al REC. A saber:

3. EXENCIONES RENOVADAS

5. Sobre la base de su Estudio y la consulta a los interesados, que se llevó a cabo a lo largo de dos años, la Comisión adoptó el nuevo REC [Reglamento (UE) n° 267/2010 de la Comisión de 24 de marzo] que renovaba (con modificaciones) las exenciones de dos formas de cooperación, a saber, i) las recopilaciones, tablas y estudios conjuntos; y ii) la cobertura conjunta de ciertos tipos de riesgos (agrupaciones).
6. Cuando los acuerdos que entran en esta categoría de acuerdos no reúnen todas las condiciones para beneficiarse de la exención por categorías, es necesario proceder a un análisis individual con arreglo al artículo 101 del Tratado. El marco analítico establecido en las Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 81 del Tratado CE a los acuerdos de cooperación horizontal ⁽⁵⁾ de la Comisión (Directrices horizontales) ayudará a las empresas a evaluar la compatibilidad de los acuerdos con el artículo 101 del Tratado ⁽⁶⁾.

3.1. Recopilaciones, tablas y estudios conjuntos

7. Siempre que se cumplieran ciertas condiciones, el anterior REC eximía los acuerdos que se referían a la realización y difusión conjuntas: i) de los cálculos sobre el coste medio de la cobertura de un riesgo determinado en el pasado, y ii) de tablas de mortalidad y tablas de frecuencia de enfermedades, accidentes e invalidez en el ámbito de los seguros que implican un elemento de capitalización). Eximía también (en ciertas condiciones) la elaboración conjunta de

⁽¹⁾ DO L 53 de 28.2.2003, p. 8.

⁽²⁾ A partir del 1 de diciembre de 2009, el artículo 81 del Tratado CE se sustituye por el artículo 101 del TFUE. Ambos artículos son en esencia idénticos. A efectos del presente Reglamento las referencias hechas al artículo 101 del TFUE se interpretarán como referencias al artículo 81 del Tratado CE, cuando proceda.

⁽³⁾ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52009DC0138:EN:NOT>

⁽⁴⁾ http://ec.europa.eu/competition/sectors/financial_services/insurance_ber_working_document.pdf

⁽⁵⁾ Véase el apartado 7 de la Comunicación de la Comisión de 6 de enero de 2001: Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 81 del Tratado CE a los acuerdos de cooperación horizontal (DO C 3 de 6.1.2001, p. 2).

⁽⁶⁾ Las actuales Directrices horizontales están siendo revisadas.

estudios sobre el probable impacto de circunstancias generales externas a las empresas implicadas, bien sobre la frecuencia o el alcance de los siniestros futuros para un determinado riesgo o categoría de riesgos, bien sobre la rentabilidad de distintos tipos de inversión, y la difusión de los resultados de tales estudios.

8. Como se resume en el Informe, los costes de los productos de seguro se desconocen cuando se acuerda el precio y se cubre el riesgo. El cálculo del riesgo es una cuestión clave en la valoración de todos los productos de seguro, que parece ser un factor diferenciador de otros sectores, incluido el sector bancario. Esto hace que para valorar los riesgos técnicamente sea crucial el acceso a datos estadísticos sobre el pasado. Por lo tanto, la Comisión considera que la cooperación en este campo es específica del sector de los seguros y necesaria para valorar los riesgos.
9. La Comisión considera también que existen buenas razones para proteger y facilitar la cooperación en este ámbito con un REC y que es apropiado que el REC se renueve para esta categoría de acuerdos con el fin de evitar cualquier merma en esta cooperación favorable a la competencia.
10. Sin embargo, al renovar la exención, la Comisión efectuó los siguientes cambios sustanciales: i) el término «cálculos conjuntos» se cambió a «recopilaciones conjuntas» (que también pueden incluir algunos cálculos); ii) aclarar que el intercambio de información sólo se autoriza cuando es necesario; y iii) se autoriza ahora el acceso a los datos compartidos a las organizaciones de consumidores y a las de usuarios (en contraposición a los particulares), con la excepción de la seguridad pública.

3.2. Cobertura conjunta de ciertos tipos de riesgos (agrupaciones)

11. El anterior REC eximía ⁽¹⁾ la constitución y el funcionamiento de agrupaciones de coaseguro o de correaseguro para la cobertura conjunta de nuevos riesgos así como de riesgos que no fueran nuevos, siempre que se cumplieran ciertas condiciones, en particular respecto a los umbrales de cuota de mercado.
12. Como consecuencia de su Estudio, la Comisión considera que el hecho de compartir riesgos para ciertos tipos de riesgos (tales como los de índole nuclear, terrorista o medioambiental), que las compañías de seguros individuales no pueden o no quieren asegurar solas en su totalidad, es crucial para asegurarse de que se pueden cubrir todos los

riesgos de este tipo. Esto hace que el sector de los seguros sea diferente a otros sectores y suscita una mayor necesidad de cooperación ⁽²⁾. Por ello, el nuevo REC exime también a las agrupaciones en ciertas condiciones.

13. Sin embargo, al renovar la exención, la Comisión efectuó los siguientes cambios sustanciales: i) modificación de la forma de calcular la cuota de mercado con el fin de hacerla coherente con otras normas sobre competencia de carácter general y sectorial de forma que se tendrán en cuenta no sólo los ingresos brutos en concepto de primas obtenidos dentro de la agrupación por las empresas participantes, sino también los obtenidos fuera de ella; y ii) modificación y ampliación de la definición de «nuevos riesgos».
14. En términos de autoevaluación es importante tener en cuenta que hay tres tipos de agrupaciones y determinar en qué categoría se clasifica cada agrupación concreta: i) agrupaciones que no necesitan un REC como salvaguardia porque no dan origen a una restricción de la competencia, siempre que la agrupación sea necesaria para que sus miembros puedan ofrecer un tipo de seguro que no podrían ofrecer solos; ii) agrupaciones que entran en el ámbito de aplicación del artículo 101, apartado 1, del Tratado y que no cumplen las condiciones del nuevo REC, pero pueden beneficiarse de una excepción individual en virtud del artículo 101, apartado 3 del Tratado; y iii) agrupaciones que entran en el ámbito de aplicación del artículo 101, apartado 1, del Tratado y cumplen las condiciones del REC.
15. Para los dos tipos ii) y iii), es necesario definir cuidadosamente el mercado de productos y el mercado geográfico de referencia, pues la definición de mercado es un requisito previo para evaluar el cumplimiento de los umbrales de cuota de mercado ⁽³⁾. La Comunicación de la Comisión sobre la definición del mercado de referencia a efectos del Derecho comunitario de la competencia ⁽⁴⁾, así como las decisiones pertinentes de la Comisión y las cartas administrativas referentes al sector de los seguros pueden servir de orientación para que los grupos determinen el mercado de referencia en el que operan.
16. Sin embargo, el Estudio mostró que muchas aseguradoras hacían un uso incorrecto de la exención de las agrupaciones del REC como exención «general», sin evaluar jurídicamente con detenimiento si la agrupación se atiene a las condiciones del REC ⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ Durante tres años a partir de la fecha del primer establecimiento de la agrupación, independientemente de la cuota de mercado de la misma.

⁽²⁾ Un método alternativo para cubrir los riesgos a través de coaseguros y correaseguros son los acuerdos *ad-hoc* de coaseguros y correaseguros en el mercado de suscripción, que puede ser una opción menos restrictiva según el análisis caso por caso.

⁽³⁾ También se plantearon dudas en torno a la definición de «nuevos riesgos».

⁽⁴⁾ DO C 372 de 9.12.1997, p. 5.

⁽⁵⁾ En particular en relación con los umbrales de cuota de mercado. Además, es crucial que todas las agrupaciones que cubran nuevos riesgos y que pretendan entrar en el ámbito de aplicación del REC garanticen que están cubiertas de hecho por la definición precisa de nuevos riesgos del artículo 1 del nuevo REC, tal como se menciona en el Informe y el documento de trabajo a que se ha hecho antes referencia.

17. Debe recordarse también que los acuerdos *ad-hoc* de coaseguros y correaseguros en el mercado de suscripción ⁽¹⁾ no han estado nunca cubiertos por el REC y que siguen quedando fuera del ámbito de aplicación del nuevo REC. Tal como se señalaba en el informe final de la Comisión sobre la Investigación sectorial sobre seguros de empresas de 25 de septiembre de 2007 ⁽²⁾, las prácticas en las que existe una coincidencia de las primas (entre coaseguradoras y correaseguradoras a través de acuerdos *ad-hoc* de coaseguros o correaseguros) pueden entrar en el ámbito de aplicación del artículo 101, apartado 1, del Tratado pero pueden beneficiarse de la excepción que ofrece el artículo 101, apartado 3, del Tratado.
18. La Comisión pretende vigilar estrechamente, en cooperación con las autoridades nacionales de competencia dentro del marco de la Red Europea de Competencia, el funcionamiento de las agrupaciones para garantizar que no se producen aplicaciones generales del REC o del artículo 101, apartado 3, del Tratado. Esta estrecha vigilancia se efectuará en sintonía con los casos de aplicación de la legislación cuando se haya constatado que las agrupaciones conculcan el artículo 101, apartado 1, del Tratado y/o el REC.

4. EXENCIONES NO RENOVADAS

19. Sobre la base del análisis de la Comisión recogido en el Informe y el documento de trabajo, así como en su evaluación del impacto del nuevo REC, dos de las cuatro excepciones del anterior REC, a saber, los acuerdos sobre condiciones tipo de las pólizas (CTP) y los dispositivos de seguridad, no se han renovado en el nuevo REC. Ello se debe, en primer lugar, a que no son específicas del sector de los seguros y, por lo tanto, su inclusión en instrumento jurídico tan excepcional puede producir una discriminación injustificada frente a otros sectores que no se benefician de un REC. Además, si bien estas dos formas de cooperación pueden dar origen a algunos beneficios para los consumidores, el Estudio mostró que también pueden originar ciertos problemas de competencia. Por lo tanto, es más conveniente que estén sujetas a la autoevaluación.
20. Si bien el hecho de que no se renueve el REC en relación con estos dos tipos de cooperación generará inevitablemente una seguridad jurídica ligeramente menor, debe señalarse que el sector de los seguros se beneficiará, a este respecto, del mismo nivel de seguridad jurídica que los

demás sectores que no se benefician de un REC. Además, tal como se señala más adelante, la Comisión tiene previsto ocuparse de ambas formas de cooperación en sus Directrices horizontales.

4.1. Condiciones tipo de las pólizas

21. El anterior REC eximía el establecimiento y la difusión conjuntos de condiciones tipo no vinculantes de las pólizas (CTP) de seguro directo ⁽³⁾.
22. Sobre la base de los hechos constatados durante su Estudio, la Comisión ya no considera necesario un REC específico del sector ya que la cooperación en las CTP no es específica del sector de los seguros, sino común a otros muchos, como el sector de la banca, que no disfrutaban de un REC. Como las CTP no son específicas del sector de los seguros, es conveniente que todas las directrices sobre las CTP vayan destinadas a todos los sectores en su conjunto y tengan forma de instrumento horizontal.
23. La Comisión considera que, en muchos casos, las CTP pueden generar efectos positivos para la competencia y los consumidores. Por ejemplo, las CTP permiten comparar las pólizas de seguros que ofrecen diferentes aseguradoras, lo que permite a los clientes verificar el contenido de las garantías con mayor comodidad y facilita cambiar de aseguradora y de productos de seguro. Sin embargo, mientras que debe existir la posibilidad de que los consumidores comparen entre productos de seguros, una normalización excesiva puede perjudicar a los consumidores y provocar la ausencia de la competencia no basada en los precios. Además, dado que algunas CTP pueden estar desequilibradas, es más apropiado que las empresas lleven a cabo su propia evaluación sobre la base del artículo 101, apartado 3, del Tratado en caso de que sea aplicable el artículo 101, apartado 1, del Tratado para demostrar que la cooperación de la que son parte da origen a una mayor eficiencia, buena parte de la cual beneficia a los consumidores ⁽⁴⁾.
24. Por consiguiente, la Comisión está planeando ampliar sus Directrices horizontales para ocuparse también de las CTP de todos los sectores. Se están revisando actualmente y está previsto publicar un proyecto de las Directrices horizontales revisadas para consulta de las partes interesadas durante el primer semestre de 2010.

⁽³⁾ Artículo 6, apartado 1, letras a) a k), del Reglamento (CE) n° 358/2003.

⁽⁴⁾ Algunas de las cláusulas que figuran en el artículo 6, apartado 1, del anterior REC, Reglamento (CE) n° 358/2003 de la Comisión, seguirían siendo pertinentes para la autoevaluación de acuerdos con arreglo al artículo 101, en particular los que afectan a los precios y la innovación de productos. Tienen especial pertinencia, por ejemplo, las cláusulas que i) incluyan una indicación de la magnitud de las primas comerciales; ii) indiquen el importe de la cobertura o la parte que debe pagar el propio tomador del seguro; o iii) impongan una cobertura global que incluya los riesgos a los que no está simultáneamente expuesto un número significativo de tomadores de seguros; iv) obliguen al tomador del seguro a recurrir al mismo asegurador para cubrir otros riesgos distintos.

⁽¹⁾ En los que cierta parte de un determinado riesgo está cubierta por un asegurador principal y la parte restante del riesgo está cubierta por aseguradores seguidores invitados a cubrir el resto.

⁽²⁾ COM(2007) 556 final: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones — Investigación sectorial con arreglo al artículo 17 del Reglamento (CE) n° 1/2003 sobre seguros de empresas (informe final).

4.2. Dispositivos de seguridad

25. El anterior REC eximía: i) las especificaciones técnicas, normas o directrices relativas a dispositivos de seguridad, así como la adopción de procedimientos para examinar si los dispositivos de seguridad se ajustan a dichas normas; así como ii) las especificaciones técnicas, normas o directrices relativas a la instalación y mantenimiento de dispositivos de seguridad y procedimientos para evaluar y certificar la conformidad de las empresas que instalen o realicen el mantenimiento de los dispositivos de seguridad con tales normas.
26. Sin embargo, la Comisión considera que establecer especificaciones técnicas entra en el ámbito general del establecimiento de normas, que no es específico del sector de los seguros. Como este tipo de acuerdos no es específico del sector de los seguros, es conveniente que todas las directrices vayan destinadas a todos los sectores en su conjunto y sean en forma de instrumento horizontal. Esto ya ocurre porque el punto 6 las Directrices horizontales establece orientaciones sobre la conformidad de las especificaciones técnicas con el artículo 101 del Tratado. Además, se están revisando actualmente las Directrices horizontales y está previsto publicar un proyecto de las Directrices horizontales revisadas para consulta de las partes interesadas durante el primer semestre de 2010.
27. Además, estos acuerdos estaban amparados por el REC en la medida en que no existe armonización a nivel de la

Unión. El Estudio de la Comisión mostró que el ámbito del REC es reducido, ya que esa armonización es en la actualidad muy amplia. Por lo que respecta al ámbito limitado en el que todavía no existe armonización de la Unión, unas normas nacionales detalladas provocan la fragmentación del mercado interior, que se reduzca la competencia entre fabricantes de dispositivos de seguridad en los Estados miembros y menos capacidad de elección de los consumidores, ya que éstos no pueden suscribir seguros en caso de que sus dispositivos de seguridad no cumplan las normas establecidas conjuntamente por las aseguradoras.

28. Por consiguiente, la Comisión no ha renovado el REC para estas categorías de acuerdos.

5. CONCLUSIONES

29. Será necesario que las empresas evalúen cuidadosamente su cooperación en las recopilaciones, tablas y estudios conjuntos, y agrupaciones con arreglo a las condiciones establecidas en el REC, con el fin de evitar la aplicación general del REC.
30. Por lo que respecta a la autoevaluación con arreglo al artículo 101, apartado 3, del Tratado sobre la cooperación en CTP y dispositivos de seguridad, las empresas se benefician de dos instrumentos jurídicos, a saber, las Directrices horizontales (actualmente en revisión) y las Directrices sobre la aplicación del artículo 81, apartado 3 del Tratado ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ DO C 101 de 27.4.2004, p. 97.