

Tomás Soley Pérez
Superintendente de Seguros

SGS-DES-R-1517-2014

Superintendencia General de Seguros. San José, a las doce horas del seis de noviembre de dos mil catorce.

RESULTANDO

PRIMERO. Que como parte de las competencias otorgadas por Ley, la Superintendencia General de Seguros, tiene la función de *“(...) Definir cuando exista duda, de oficio o a instancia de parte, por resolución razonada de carácter general, si una actividad se considera actividad aseguradora para los efectos de esta Ley y bajo los parámetros establecidos en el artículo 2 de esta Ley...”*, lo anterior de conformidad con el artículo 29, inciso k) de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, Ley N°8653 (en adelante LRMS).

SEGUNDO. Que el numeral 2 de la LRMS define la actividad aseguradora como: *“(...) aceptar, a cambio de una prima, la transferencia de riesgos asegurables a los que estén expuestas terceras personas, con el fin de dispersar en un colectivo la carga económica que pueda generar su ocurrencia. La entidad aseguradora que acepte esta transferencia se obliga contractualmente, ante el acaecimiento del riesgo, a indemnizar al beneficiario de la cobertura por las pérdidas económicas sufridas o a compensar un capital, una renta u otras prestaciones convenidas (...)”*

TERCERO. Que la LRMS establece en su artículo 2: *“(...) La actividad aseguradora y la actividad reaseguradora solo podrán desarrollarse en el país por parte de entidades que cuenten con la respectiva autorización administrativa emitida por la Superintendencia General de Seguros, en adelante Superintendencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de esta Ley (...)”* Adicionalmente, el cuarto párrafo de ese artículo dispone que *“(...) Estarán sometidas al ámbito de aplicación de esta Ley, todas las personas físicas o jurídicas, que participen, en forma directa o indirecta, en el desarrollo o realicen en cualquier forma la actividad aseguradora, reaseguradora, su intermediación y servicios auxiliares de seguros (...)”*

CUARTO. Que la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, establece en el artículo 4: *“(...) Se garantiza al consumidor de seguros, el derecho a la protección de sus intereses económicos, así como el derecho a un trato equitativo (...)”*. Lo anterior pone de relieve una protección especial al consumidor de seguros en el mercado asegurador, donde se le garantiza no sólo la protección de sus intereses económicos en materia de seguros, sino además un trato equitativo y no discriminatorio.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 2

QUINTO. Que el equilibrio entre las partes del contrato y la defensa de los intereses económicos de los consumidores se evalúa en función de la inexistencia en el mismo de cláusulas que, de alguna manera, supongan una desventaja para el consumidor, teniendo en cuenta que se trata de una parte a proteger, por ser el contratante más débil, que no está en plano de igualdad.

SEXTO. Que son numerosas las actividades mercantiles que desarrollan los agentes económicos, quienes ofrecen a los consumidores diferentes clases de productos a través de contratos de adhesión.

SÉTIMO. Que esta Superintendencia ha recibido diversas consultas relativas a determinar la naturaleza jurídica de los distintos planes funerarios comercializados en nuestro país, los cuales son ofrecidos por ciertas empresas funerarias, todo a la luz de los parámetros definidos por el legislador en la Ley Reguladora del Mercado de Seguros (LRMS), en cuanto a actividad aseguradora se refiere.

OCTAVO. Que los planes funerarios pueden ser prestados a través de diversas modalidades que garantizan la puesta a disposición de las personas de una prestación inmediata, para los casos del fallecimiento de una persona. Los mismos pueden ser contratados y cancelados de forma previa o al momento del fallecimiento de una determinada persona, así como también dicho servicio de asistencia funeraria es comúnmente ofrecido por las empresas funerarias, a través de planes que contemplan el pago mensual de una suma de dinero por tiempo indefinido, que da derecho al momento del fallecimiento de la persona o personas cubiertas por citado plan, a la asistencia funeraria. Es bajo este último supuesto, cuando se está en presencia de empresas que podrían estar asumiendo riesgos técnicamente asegurables, que se plantea la necesidad de que sean considerados por la Superintendencia como actividad aseguradora.

NOVENO. Que teniendo como norte el interés del consumidor, considera esta Superintendencia necesario precisar y definir el marco apropiado para este tipo de servicios funerarios ofrecidos por empresas distintas a las entidades de seguros y, de esta forma, dar certidumbre al sector asegurador, consumidores y usuarios respecto de estas operaciones y propiciar el sano desarrollo de esta actividad.

DÉCIMO. Que en ese sentido se procederá a analizar las modalidades de funcionamiento de servicios de planes funerarios de conformidad con el artículo 29 inciso k) de la Ley N°8653.

SGS-DES-R-1517-2014

Página / 3

CONSIDERANDO

PRIMERO. Sobre los contratos de servicios funerarios. Resulta comúnmente aceptado que, los contratos de servicios funerarios, cualquiera que sea su modalidad de contratación y forma de pago, son aquellos mediante los cuales una persona o un grupo determinado de personas, adquieren el derecho de recibir en especie, unos servicios de tipo exequial, mediando el pago de una determinada suma de dinero.

En concordancia con la concepción anterior, un contrato de servicios funerarios tiene por finalidad brindar la posibilidad a la persona interesada de que, mediante el pago de una suma de dinero, liberarse o liberar a sus seres queridos de todos los gastos que implica la organización de un sepelio y de los actos relacionados con éste.

Entre los beneficios que ofrecen las empresas funerarias del país, destacan los siguientes: preparación del cuerpo, la asignación de un cofre, uso de las distintas sucursales funerarias, traslados al lugar de velación, servicio religioso, trámites administrativos, arreglos florales, servicio de cafetería, obituario en medios de comunicación y servicio de cremación; entre otros. Así las cosas, una vez que fallece la persona cubierta por el contrato de servicio funerario, la empresa funeraria se encarga de brindar la prestación en los términos que se hayan pactado.

En relación con lo anterior, los servicios funerarios se pueden contratar bajo distintas modalidades y formas de pago, mismas que sin implicar numerus clausus, se procederán a analizar a continuación.

i. Servicios funerarios cancelados de contado. Bajo este supuesto, la persona interesada en adquirir un servicio funerario cancela la totalidad de dicho servicio, de forma tal que pueda hacer un uso inmediato del mismo o acaecido el deceso de un ser querido o un tercero. Es decir, se brinda como un servicio adquirido por un particular, que tras cancelar la totalidad establecida en el contrato, lo hace acreedor de los beneficios establecidos en el contrato de servicios funerarios.

Es importante aclarar que el precio del servicio a cancelar de contado, varía de acuerdo con los beneficios a recibir, tales como: el tipo de cofre a utilizar en el féretro, la cantidad de arreglos florales, la carroza a utilizar en el traslado del cuerpo, y hasta si se ofrece o no un servicio musical en la vela; entre otros aspectos.

ii. Planes de servicios funerarios financiados a plazo definido. En el supuesto de los denominados planes de servicios funerarios financiados a un plazo definido, se le ofrece a la persona interesada, la posibilidad de contratar un plan funerario de forma financiada, cuyos plazos suelen ir desde 1 año hasta los 5 años, con una determinada tasa de interés estipulada por la funeraria.

Es decir, al igual que en el caso de los servicios funerarios cancelados de contado, los beneficios ofrecidos vienen a ser básicamente los mismos, con la diferencia de que bajo la modalidad de financiamiento, la persona contratante paga una determinada suma de dinero mensual, misma que varía de acuerdo al costo total del servicio y del plazo establecido en el contrato, que le permite una vez cumplido el mismo y cancelado el monto total, hacer uso del servicio.

Ahora bien, en caso que el titular del plan fallezca sin haber cancelado la totalidad del plan adquirido, las empresas funerarias brindan la posibilidad de ofrecer el servicio funerario, bajo la condición que sus familiares o las personas designadas como beneficiarias en primera instancia cancelen el saldo restante del plan contratado.

iii. Planes de servicios funerarios financiados a plazo indefinido. Bajo la modalidad de los planes de servicios funerarios financiados a plazo indefinido o de forma vitalicia, se ofrece a las personas interesadas, la posibilidad de servicios funerarios mediante el pago de una cuota mensual de forma vitalicia, monto que a su vez tiene la finalidad de definir los beneficios otorgados por la empresa funeraria y las personas cubiertas por el plan.

Lo detallado en el párrafo anterior quiere decir que, a través del pago mensual de una suma de dinero, se pueden utilizar los servicios funerarios contratados en el momento necesario, independientemente de la suma que se haya pagado; siendo el único requisito para ser acreedor del servicio funerario, mantenerse al día con las “cuotas” mensuales establecidas en el contrato.

En relación con el contratante del plan, en principio, si éste fallece, además de la cobertura establecida en el plan funerario, las personas que éste haya designado como beneficiarios del servicio, tienen la opción de seguir pagando el plan adquirido en primera instancia por el contratante y mantener incólumes las condiciones y beneficios del mismo. Ahora bien, si ninguno de los beneficiarios del plan, está interesado en seguir pagando el mismo, se da por extinguida la relación contractual.

SGS-DES-R-1517-2014

Página / 5

En caso que la persona contratante determine no seguir pagando el plan adquirido, ciertas empresas funerarias, otorgan un certificado por un monto específico con la finalidad de ser utilizado en distintos servicios mortuorios. Importante aclarar que el certificado a ofrecer tiene un monto máximo, que dependerá de la suma total cancelada por la persona contratante del plan.

En lo que respecta a la suma de dinero pagadera de forma mensual, es común que vaya desde los 1.000 colones mensuales hasta la suma de 15.000 colones mensuales, suma que tal y como se dijo anteriormente, está ligada a los beneficios pactados en el servicio contratado, así como la cantidad de personas que serán cubiertas en el plan, que va desde el afiliado, hasta sus familiares en primer grado (padres, cónyuges, hermanos o hijos). Además, es concurrente el hecho de que en los planes con una base más barata, el valor de la suma mensual se pacta en razón del número de personas suscritas al plan; por ejemplo, 1000 colones por persona adicional cubierta.

Entre las diferencias básicas existentes entre los planes de servicios funerarios financiados a plazo definido y los ofrecidos a plazo indefinido, se pueden establecer las siguientes:

- 1) En el caso de los planes de servicios funerarios financiados a plazo definido, se establece un costo total del servicio, de acuerdo con los beneficios pactados, y es a partir de este costo total del servicio, que se establece la suma mensual a pagar por la persona contratante, el interés pactado y el plazo del financiamiento.

No sucede lo mismo en los servicios funerarios financiados a plazo indefinido, donde no se establece un costo total del servicio contratado, sino que éste va a depender del pago mensual que se haya pactado previamente, obligación que cabe reiterar será de forma vitalicia.

- 2) Usualmente el pago mensual de los servicios financiados a plazo definido suelen ser más elevados que los establecidos de forma indefinida, por tener establecido de antemano un costo total del servicio y plazo final del mismo; no así cuando no se establece un costo total y el plazo es indefinido, donde el cumplimiento de servicio por parte de la empresa funeraria no dependerá de la cancelación del total de una suma determinada, sino mantenerse al día por parte del afiliado, con el aporte mensual de la suma de dinero pactada de forma vitalicia.

SGS-DES-R-1517-2014

Página / 6

- 3) Cuando se paga un servicio financiado a plazo definido, se está costearo un servicio a utilizar una única vez; mientras que cuando se contrata un servicio a plazo indefinido, se protegen varias personas al mismo tiempo, lo que quiere decir que si hipotéticamente todas las personas cubiertas por el plan, fallecieran al mismo tiempo, la empresa funeraria asume el costo de todas las coberturas de todos los contratantes.
- 4) En los servicios financiados a plazo indefinido, en algunos casos se establece un periodo de carencia, que equivale al periodo en días - por ejemplo 61 días- periodo que se establece para que la persona haga efectivo el servicio contratado, es decir, al día 62 de haber contratado el servicio, si fallece una de las personas incluidas en el plan, la empresa funeraria se ve en la obligación de otorgar el servicio independientemente de la cantidad pagada hasta ese momento, que evidentemente sería muy inferior al costo real de un servicio funerario.

No sucede igual en los servicios financiados a plazo definido, donde la persona interesada puede hacer uso del mismo, hasta que haya cancelado la totalidad del servicio, o en algunos casos, pagando la diferencia habida en relación con la totalidad pactada.

En apariencia, los planes de servicios funerarios a plazo indefinido resultan ser más beneficiosos para los contratantes; por las bajas sumas de dinero que se deben cancelar mensualmente por un servicio que de cancelarlo de contado, implicaría el desembolso de una suma dineraria bastante significativa. Sin embargo, resulta necesario tomar en consideración, que en los planes a plazo indefinido la persona contratante se compromete a pagar de forma vitalicia, de manera que si incumple con el pago de una cuota y se da la muerte de la persona cubierta, no recibiría el servicio funerario y además perdería todo el dinero pagado independientemente de la cantidad de años que llevara cancelando, en tanto el requisito esencial es mantenerse al día con las cuotas fijadas por la empresa funeraria.

SEGUNDO. Sobre las ventas a plazo y prestación futura de servicios. En relación con las ventas a plazo y prestación futura de servicios, la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley N° 7472, a través del numeral 44 dicta:

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 7

“Artículo 44.- Ventas a plazo.

(...)

Antes de su ofrecimiento público o generalizado, los planes de las ventas a plazo, en los términos y condiciones indicados en el párrafo anterior, deben ser autorizados, de acuerdo con la materia de que se trate, por la oficina o la entidad competente que se señale en el Reglamento de esta Ley. (...)”

En vista de la remisión expresa que hace la Ley 7472 a la reglamentación de ésta, es menester proceder a analizar los términos del Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Decreto Ejecutivo N° 36234 (en adelante el Reglamento), que establece en su artículo 2.3 de definiciones sobre ventas a plazo, lo siguiente:

“2.3. Definiciones sobre ventas a plazo:

(...)

*Prestación futura de servicio: Contrato que obliga a las partes a comprar o vender servicios en una fecha futura y **con un precio establecido.***

(...)

*Ventas a plazo: Venta de un bien o servicio para el disfrute futuro, **cuyo pago se hará en abonos periódicos acordados por las partes, durante un plazo determinado.***” El subrayado es nuestro.

Asimismo, en relación concreta con la prestación futura de servicios, el artículo 172 del citado Reglamento señala:

“Artículo 172. —Tipos de Ventas a Plazo o prestación futura de servicios. Para efectos de la aplicación de este capítulo, se regulan las siguientes:

(...)

*b) La prestación futura de servicios, tales como: clubes de viaje, **funerarias**, planes vacacionales que den participación a los consumidores como miembros, afiliados, dueños, socios o asociados.”* El subrayado es nuestro.

Como se puede observar y de congruencia con la normativa transcrita en los párrafos anteriores, dentro de las empresas que ofrecen prestación futura de servicios y que están bajo la regulación de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, (Ley 7472); se encuentran precisamente las funerarias. De hecho, el Reglamento en análisis consigna todo un capítulo con la finalidad de regular tanto las ventas a plazo y la de prestación futura de servicios, contemplando asimismo a las funerarias.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 8

Aunado a lo anterior, como parte de los requisitos que deben cumplir las empresas funerarias del país, para poder desarrollar su actividad comercial y así, ofrecer al público en general sus servicios mediante la prestación futura de servicios, el artículo 174 concordado con el 178 del Reglamento establecen:

“Artículo 174. —Requisitos para la autorización de los planes de ventas a plazo de bienes y de prestación futura de servicios. Para la autorización de los planes de ventas a plazo de bienes y de prestación futura de servicios, el interesado deberá presentar el formulario de solicitud que establezca el MEIC, acompañado de la siguiente documentación:

(...)

b) Descripción detallada de los bienes y servicios ofrecidos, los plazos de cumplimiento, la naturaleza, la extensión y los beneficios, según los bienes y servicios de que se trate. (...)

Artículo 178. —Contenido de los contratos. El contrato por autorizar deberá estar escrito con letra visible y clara, en idioma español, y contener como mínimo la siguiente información:

a) Fecha de celebración y periodo de vigencia.

(...)

f) Especificación del precio final del bien o servicio objeto del contrato, que incluye todos los costos en los cuales incurrirá el contratante por obtenerlo.

g) En caso de que el precio final se pague en tramos, el contrato deberá incluir el número de pagos o cuotas, su periodicidad y el importe de cada uno de ellos. (...)

El subrayado es nuestro.

Así las cosas, de un análisis armónico de los numerales transcritos supra, se concluye que las empresas funerarias que pretendan brindar servicios mediante la modalidad de prestación futura de servicios, no solamente están obligadas a requerir una autorización expresa de los planes a ofrecer ante el Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC); sino que los contratos a ofrecer al público en general, deben contener como mínimo y entre otras cosas; la fecha de celebración y periodo de vigencia del contrato, especificación del precio final del bien o servicio objeto del contrato y, en los casos en que el precio final se pague en tramos, el contrato debe incluir el número de pagos o cuotas, su periodicidad y el importe de cada uno de ellos.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 9

En síntesis, no se reconoce en ninguna parte de la normativa analizada, que exista exclusión alguna de la regulación establecida, en relación con los casos de los planes funerarios a plazo indefinido, ya que como muy bien se establece en el inciso f) del artículo 178 supracitado, todo contrato de prestación futura de servicios debe contemplar tanto el precio final del mismo, como el plazo establecido del contrato; elementos esenciales que son omisos en los planes funerarios a plazo indefinido, en tanto la característica general de éstos radica fundamentalmente en que no se estipula un precio final del servicio, ni el plazo de vigencia del contrato.

TERCERO. Sobre la actividad aseguradora. Para poder determinar cuáles de los contratos de planes funerarios examinados en el considerando primero, se pueden considerar productos de seguro sujetos a las reglas de supervisión, resulta indispensable estudiar lo reseñado en el artículo 2 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros. Dicho numeral señala los elementos esenciales del contrato de seguros derivados de la actividad aseguradora, anotando:

“Artículo 2º- Actividad aseguradora y reaseguradora. (...)

*La actividad aseguradora consiste en **aceptar, a cambio de una prima, la transferencia de riesgos asegurables a los que estén expuestas terceras personas, con el fin de dispersar en un colectivo la carga económica que pueda generar su ocurrencia.** La entidad aseguradora que acepte esta transferencia se obliga contractualmente, ante el acaecimiento del riesgo, a indemnizar al beneficiario de la cobertura por las pérdidas económicas sufridas o a compensar un capital, una renta u otras prestaciones convenidas (...)*” El subrayado es nuestro.

El seguro es definido por la Asociación Internacional de Supervisores de Seguros (IAIS por sus siglas en inglés) como “*un acuerdo económico donde el individuo sustituye un pequeño costo cierto (la prima) por una pérdida financiera grande e incierta (la contingencia contra la cual se asegura) la cual podría darse si no existiera el contrato de seguro; un acuerdo económico para reducir o eliminar el riesgo mediante la combinación de un número suficiente y homogéneo de exposiciones en un grupo de manera tal que las pérdidas sean predecibles para el grupo como un todo.*”¹

¹ Traducción libre, IAIS, Glossary of terms, set. 2003.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 10

En opinión del autor español GARRIGUES, el contrato de seguro es *“un contrato sustantivo y oneroso por el cual una persona – el asegurador – asume el riesgo de que ocurra un acontecimiento incierto, al menos en cuanto al tiempo, obligándose a realizar una prestación pecuniaria cuando el riesgo se haya convertido en siniestro (...)”*²

Asimismo, para SÁNCHEZ CALERO, *“el contrato de seguros es aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas.”*³

De esta forma, en el contrato de seguro la entidad aseguradora se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que llegare a producirse el siniestro cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas en el contrato.

En lo que hace referencia al riesgo asegurable como elemento de actividad aseguradora, según TAPIA HERMIDA, define el mismo como *“(...) la posibilidad de que suceda un evento dañoso que haga nacer la necesidad pecuniaria cubierta por el seguro; posibilidad que se mueve en grados de probabilidad entre los extremos de la imposibilidad y la certeza. Para la existencia de seguro es suficiente que la incertidumbre pueda predicarse del evento en sí (...) o, simplemente, del momento en que pueda acaecer (...)”*⁴

De esta forma, el riesgo asegurable es un suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador.

En cuanto al pago de una prima, el Diccionario MAPFRE sobre seguros, define la misma como la *“aportación económica que ha de satisfacer el contratante o asegurado a la entidad aseguradora en concepto de contraprestación por la cobertura de riesgo que este le ofrece”*⁵. Básicamente, la prima viene a significar la contrapartida económica que el interesado realiza al asegurador por la transferencia del riesgo.

² Garrigues (Joaquín). “Curso de Derecho Mercantil” Tomo IV. Editorial Temis. Bogotá, 1987.

³ Sánchez, Fernando. “Ley de Contrato de Seguro”. Edit. Aranzadi, S.A, Navarra, 4ª Edición, 2010, p. 35.

⁴ Tapia Hermida, Alberto. Manual de Derecho de Seguros y Fondos de Pensiones, Edit. Aranzadi, S.A, Navarra, 1ª Edición, 2006, p.152.

⁵ Diccionario de la Fundación Mapfre. Recuperado el 22 de agosto de 2013, del sitio web de la Fundación Mapfre: <http://www.mapfre.com/wdiccionario/terminos/vertermino.shtml?p/prima.htm>

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 11

Cuando se habla de la finalidad de dispersar en una colectividad la carga económica que pueda generar la materialización del riesgo (siniestro); se hace referencia a que en caso de suceder el mismo, el pago de la indemnización o la prestación debida (carga económica), sea asumida a través de las primas recaudadas por el cúmulo de personas tomadoras de seguros.

En relación con los elementos esenciales de la actividad aseguradora recabados en párrafos anteriores, los mismos serán analizados en detalle en el siguiente considerando, con la finalidad de determinar bajo qué circunstancias algunos de los planes funerarios ofrecidos en el mercado, cumplen con dichos elementos y por ende, forman parte de la actividad aseguradora contemplada en el numeral 2 de la LRMS, sujeta a supervisión por esta Superintendencia y descartar aquellos que no.

CUARTO. Sobre los planes de servicios funerarios financiados a plazo indefinido a la luz de la actividad aseguradora. De la misma manera como se analizó en el considerando anterior y de conformidad con el artículo 2 de la LRMS, *“(...) La actividad aseguradora consiste en aceptar, a cambio de una prima, la transferencia de riesgos asegurables a los que estén expuestas terceras personas, con el fin de dispersar en un colectivo la carga económica que pueda generar su ocurrencia (...).”*

Tal y como se evidenció en el punto iii del considerando primero, por medio de los planes de servicios funerarios a plazo indefinido, se asegura la prestación del servicio a cambio del pago de una o varias cuotas considerablemente inferiores al valor del mismo. Adicionalmente, en esta clase de acuerdos de voluntades, el cubrimiento se concede independientemente a la suma pagada por el suscriptor cuando se presenta la muerte de una persona cubierta.

En razón de lo anterior, los planes funerarios a plazo indefinido no sólo le proporcionan al cliente la tranquilidad de que acaecida la muerte de la persona cubierta, la funeraria brindará los servicios; sino que se traduce en actuaciones reales de la prestación material del servicio ofrecido por la empresa funeraria, de acuerdo con las condiciones pactadas previamente.

Resulta de vital importancia analizar los presupuestos bajo los cuales funcionan los planes de servicios funerarios financiados a plazo indefinido, de acuerdo con la actividad aseguradora establecida en el numeral 2 de la LRMS, para determinar si los mismos encajan como propios de actividad aseguradora, y así determinar la regulación y supervisión respectiva.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 12

En este sentido, para hablar de actividad aseguradora, de conformidad con el numeral anteriormente citado, es necesario que concurra la aceptación de una prima, la transferencia de riesgos asegurables a los que estén expuestos terceras personas y la finalidad de dispersar en un colectivo, la carga económica que pueda generar su ocurrencia; elementos que serán analizados a continuación tomando en consideración los planes funerarios ofrecidos a plazo indefinido por las empresas funerarias.

i. Sobre la transferencia de riesgo asegurable. Según TAPIA, *“El riesgo, entendido como la posibilidad de que suceda un evento dañoso que haga nacer la necesidad pecuniaria cubierta por el seguro; posibilidad que se mueve en grados de probabilidad entre los extremos de la imposibilidad y la certeza. Para la existencia de seguro es suficiente que la incertidumbre pueda predicarse del evento en sí (...) o, simplemente, del momento en que pueda acaecer (...).”*⁶

Asimismo, según el Diccionario MAPFRE de seguros, define el riesgo como *“la combinación de la probabilidad de ocurrencia de un suceso y sus consecuencias. Puede tener carácter negativo (en caso de ocurrir se producen pérdidas) o positivo (en caso de ocurrir se producen ganancias). En la terminología aseguradora, se emplea este concepto para expresar indistintamente dos ideas diferentes: de un lado, riesgo como objeto asegurado; de otro, riesgo como posible ocurrencia por azar de un acontecimiento que produce una necesidad económica y cuya aparición real o existente se previene y garantiza en la póliza y obliga al asegurador a efectuar la prestación, normalmente indemnización, que le corresponde. Este último criterio es el técnicamente correcto (...).”*⁷

El riesgo tiene que ser incierto o aleatorio, es decir, tiene que contemplar una relativa incertidumbre, al menos en relación del momento a suceder, pues el conocimiento real haría desaparecer la aleatoriedad; debe ser concreto, es decir, valorado y analizado a través de dos aspectos: cualitativo y cuantitativo; debe ser lícito; fortuito en cuanto a que sea ajeno a la voluntad humana y por último, debe presentar un contenido económico, concebido como la necesidad económica que se satisface con la indemnización correspondiente.

⁶ Tapia Hermida, Alberto. Manual de Derecho de Seguros y Fondos de Pensiones, Edit. Aranzadi, S.A, Navarra, 1ª Edición, 2006, p.152.

⁷ Diccionario de la Fundación Mapfre. Recuperado el 22 de agosto de 2013, del sitio web de la Fundación Mapfre: <http://www.mapfre.com/wdiccionario/terminos/vertermino.shtml?r/riesgo.htm>

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 13

Así las cosas, el riesgo asegurable se debe entender como aquél que cumpliendo las características contenidas en los párrafos anteriores, sea susceptible de ser asegurable.

En consecuencia, en el caso en estudio se confirma la transferencia del riesgo asegurable, el cual consiste en los gastos que se tiene que incurrir por concepto de la contratación de un servicio funerario, a causa de la muerte de una persona. Es decir, la persona que contrata un plan de servicio funerario a plazo indefinido, para sí o para un tercero (beneficiario), se libera o libera a sus seres queridos, de incurrir en los gastos por concepto de servicio funerario, que implicaría su muerte o la de terceras personas, al transferir dicho riesgo en la empresa funeraria contratante.

En lo que refiere a la aleatoriedad del riesgo, en el caso concreto el mismo consiste en la incertidumbre existente en relación al momento en que podrá suceder la muerte de la persona protegida por el plan funerario, suceso que además resultaría ajeno a la voluntad humana. Por último, el contenido económico hace referencia a la liberación que tiene quien contrata el plan o sus familiares, de incurrir en los gastos que conllevan la organización de un funeral.

ii. Sobre el pago de una prima. Sobre la definición de prima, es menester hacer referencia al Reglamento sobre Autorizaciones, Registros y Requisitos de Funcionamiento de Entidades Supervisadas por la Superintendencia General de Seguros; mismo que en el inciso p) del artículo 3 lo define de la siguiente manera:

“Artículo 3. Definiciones

Para la aplicación de estas disposiciones se entiende como:

(...)

p) Prima Pura o de riesgo: Es aquella necesaria para hacer frente a los costos derivados de la prestación, estimada con base en técnicas actuariales”.

Asimismo, el Diccionario MAPFRE sobre seguros, define la prima como la “*aportación económica que ha de satisfacer el contratante o asegurado a la entidad aseguradora en concepto de contraprestación por la cobertura de riesgo que este le ofrece*”⁸. Es decir, se debe entender como prima a la contrapartida económica que el interesado realiza al asegurador por la transferencia del riesgo.

⁸ Diccionario de la Fundación Mapfre. Recuperado el 22 de agosto de 2013, del sitio web de la Fundación Mapfre: <http://www.mapfre.com/wdiccionario/terminos/vertermino.shtml?p/prima.htm>

SGS-DES-R-1517-2014

Página / 14

Según GAMBINO citado por SÁNCHEZ CALERO, define la prima como:

“(...) una contraprestación especial dentro de la estructura del contrato en cuanto que no trata de corresponder al riesgo concreto que el asegurador cubre de cada asegurado, sino que es el valor de la contribución a cargo de cada uno de esos asegurados para afrontar riesgos homogéneos; es decir, la prima no es una contraprestación inherente al riesgo de cada contrato, sino que, sobre una base técnica, la prima del contrato se calcula con referencia a los riesgos del mismo tipo que asume el asegurador (...).”⁹

En concordancia con las definiciones aportadas anteriormente, cuando se está frente a los planes de servicios funerarios a plazo indefinido; la suma mensual que se cancela por dichos planes es precisamente una prima, en tanto no constituye en ningún momento, una contraprestación inherente al riesgo de cada contrato. Es decir, las sumas de dinero que se cancelan en un plan funerario a plazo indefinido, por sí solas no pueden compensar el costo real que implicaría la utilización de todos los servicios incluidos en dicho plan.

Para tener un panorama más amplio respecto a la funcionalidad de la prima en un plan con plazo indefinido, resulta acertado usar como ejemplo un caso hipotético: así, si partimos del hecho que una persona cancela por haber suscrito un plan de servicio funerario a plazo indefinido, la suma de 5.000 mil colones mensuales, por un servicio cuyo valor asciende a un millón (1.000.000) de colones; si la persona beneficiaria de dicho plan fallece después de haberse cancelado apenas tres meses de la suscripción del contrato, la empresa funeraria habría percibido la suma de 15.000 mil colones, y se vería en la obligación de brindar un servicio cuyo costo real asciende a 1 millón de colones.

En concordancia con el ejemplo relatado en el párrafo anterior, resulta más que evidente que ningún agente económico estará dispuesto a tener pérdidas por novecientos ochenta y cinco mil colones, monto no cubierto por el pago de las primas.

En congruencia con lo anterior, es que se llega a la conclusión que el monto mensual pactado obedece a una base técnica-actuarial, que tiene por finalidad dispersar en un colectivo la carga económica que puede generar la materialización del riesgo asegurado, elemento que será definido y analizado en el siguiente punto.

⁹ Sánchez Calero, Fernando. Ley de Contrato de Seguro (dir. F. Sánchez Calero), Edit. Aranzadi, S.A, Navarra, 4ª Edición, 2010, p. 360.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 15

Ahora bien, para efectos de los planes funerarios a plazo indefinido, es menester establecer la diferencia entre prima de seguros y cuota. En lo que se refiere a cuota, esta se debe entender como una suma fija y proporcional al costo total del servicio a ofrecer; no así la prima, la cual, según se comentó en párrafos anteriores, está calculada sobre una base técnica, que en ningún momento tiene por objeto compensar el costo real que implicaría la utilización del plan funerario.

En palabras similares, teniendo en cuenta que cuota es aquella *“parte o porción fija y proporcional”*, se debe entender que la prima nunca es proporcional al valor asegurado y que, por ende, las *“cuotas fijadas con antelación”* hacen referencia a un convenio en el que se prepagan las prestaciones a recibir.

Por consiguiente, en los servicios funerarios cancelados de contado y aquellos que se adquieren de manera financiada pero a un plazo definido, no existe “prima”, pues en ellos se establecen cuotas fijadas con antelación cuya cancelación oportuna otorga el derecho a la prestación del servicio. Concepto que difiere de la noción de prima pues el elemento de prepago ubica al contrato en una categoría diversa al puro contrato de seguros.

iii. Sobre la finalidad de dispersar en un colectivo la carga económica. La otra característica que señala la definición de actividad aseguradora contemplada en el numeral 2 de la LRMS; radica en la finalidad de dispersar en un colectivo la carga económica que pueda generar la ocurrencia del riesgo (siniestro).

Como se explicó a través de la ejemplificación del caso hipotético en el punto anterior, en los casos de planes de servicios funerarios a plazo indefinido, las empresas funerarias dispersan en un colectivo la carga económica que podría generar la ocurrencia del riesgo, el cual radica en tener que ofrecer el servicio pactado, cuando fallezca una de las personas beneficiarias del plan. En este sentido, lo que la empresa funeraria hace es, con las primas recaudadas de todas las personas que han suscrito un plan a plazo indefinido, hacer frente ante la eventualidad de que una de esas personas haga uso del contrato en razón del fallecimiento de uno de los beneficiarios.

La rentabilidad de las empresas funerarias que ofrecen planes a plazo indefinido, consiste precisamente en la aleatoriedad del riesgo, que según como se analizó en líneas anteriores, radica en la incertidumbre del momento en que vayan a fallecer las personas beneficiarias del plan, así como cuántas de estas personas fallecerán mientras se halle vigente el plan suscrito.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 16

Así las cosas, en el análisis de los supuestos bajos los cuales funcionan los planes funerarios a plazo indefinido, se puede verificar el cumplimiento de los elementos que caracterizan a la actividad aseguradora, de acuerdo con el postulado definido en el numeral 2 de la LRMS, que refieren a la transferencia del riesgo asegurable; el pago de una prima; así como la finalidad de dispersar en un colectivo, la carga económica que pueda generar la ocurrencia de un siniestro, una vez materializado el riesgo.

En conclusión, se determinó por esta Superintendencia que los servicios de planes funerarios a plazo indefinido, ofrecidos por una empresa funeraria o agente económico, forman parte de la actividad aseguradora señalada en el párrafo anterior; por ende, sólo pueden ser ofrecidos en nuestro país por aquellas entidades debidamente autorizadas por este Órgano Supervisor, de conformidad con el artículo 7 de la LRMS, referente a la autorización y requisitos de funcionamiento.

Por último, a la luz de la actividad aseguradora regulada en el numeral 2 de la LRMS, se concluye que los servicios funerarios pagados de contado; así como los planes funerarios financiados a plazo definido; se determina que no corresponden actividad aseguradora, en tanto no existe la transferencia de riesgos ni la finalidad de dispersar en un colectivo la carga económica que pueda generar su ocurrencia. Lo anterior, sin detrimento de la regulación que corresponda conforme la Ley N° 7472 y que por competencia le corresponde a otros órganos.

QUINTO. Se concluye:

1. Es común en las empresas funerarias de nuestro país, el ofrecimiento de planes funerarios que se contratan bajo distintas modalidades y formas de pago. Sin implicar numerus clausus, son tres las modalidades de contratación de planes funerarios más conocidas: servicios funerarios cancelados de contado, servicios funerarios contratados a través de planes financiados a plazo definido y servicios funerarios contratados a través de planes financiados a plazo indefinido.
2. Mediante los servicios funerarios cancelados de contado, la persona interesada en adquirir un servicio funerario cancela la totalidad de dicho servicio, de forma tal que pueda hacer un uso inmediato del mismo o acaecido el deceso de un ser querido o un tercero. Es decir, se brinda como un servicio adquirido por un particular, que tras cancelar la totalidad establecida en el contrato, lo hace acreedor de los beneficios establecidos en el contrato de servicios funerarios.

SGS-DES-R-1517-2014

Página | 17

3. En el supuesto de los denominados planes de servicios funerarios financiados a un plazo definido, bajo esta modalidad se le ofrece a la persona interesada, la posibilidad de contratar un plan funerario de forma financiada, mediante el cual la persona contratante paga una determinada suma de dinero mensual, misma que varía de acuerdo al costo total del servicio y del plazo establecido en el contrato, que le permite una vez cumplido el mismo y cancelado el monto total, hacer uso del servicio.
4. Bajo la modalidad de los planes de servicios funerarios financiados a plazo indefinido o de forma vitalicia, se ofrece a las personas interesadas, la posibilidad de adquirir planes funerarios mediante el pago de una cuota mensual y dependiendo de los montos de la misma, así serán los beneficios otorgados por la empresa funeraria y las personas cubiertas por el plan, en el tanto ocurra el siniestro objeto del contrato.
5. De conformidad con el numeral 2 de la LRMS, la actividad aseguradora consiste en aceptar, a cambio de una prima, la transferencia de riesgos asegurables a los que estén expuestas terceras personas, con el fin de dispersar en un colectivo la carga económica que pueda generar su ocurrencia.
6. Las empresas funerarias que ofrecen planes funerarios a plazo indefinido o de forma vitalicia, utilizan tarifas cuyo cálculo obedece a postulados de la teoría matemática del riesgo, basadas en estadísticas. En muchos casos estas tarifas están calculadas por actuarios, lo cual trae como consecuencia que las mismas se obtengan en forma muy semejante a las empleadas por las compañías de seguros.
7. En vista que los planes de servicios funerarios a plazo indefinido reúnen los elementos esenciales de la actividad aseguradora que establece el artículo 2 de la LRMS, circunscritos al pago de una prima, las transferencia de riesgos y la finalidad de dispersar en una colectividad la carga económica que pueda generar la ocurrencia de un siniestro; se está frente a una operación de carácter asegurable. En razón de ello, de conformidad con el primer párrafo del numeral 2 de la LRMS, los planes de servicios funerarios a plazo indefinido para que puedan ser ofrecidos en el mercado costarricense, se requiere la respectiva autorización emitida por la Superintendencia General de Seguros.

SGS-DES-R-1517-2014

Página / 18

POR TANTO

1. De conformidad con el artículo 240 de la Ley General de la Administración Pública, se pone en conocimiento los alcances de la presente resolución de carácter general, emitida conforme las potestades conferidas por el artículo 29 inciso k) de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, Ley N° 8653.
2. De conformidad con el artículo 240 de la Ley General de la Administración Pública, publíquese la presente resolución en el Diario Oficial La Gaceta.
3. Todos los agentes económicos no autorizados por esta Superintendencia, que a la fecha estén desarrollando actividad aseguradora mediante el ofrecimiento de planes de servicios funerarios a plazo indefinido, conforme los postulados técnicos expuestos en la presente resolución, tendrán un plazo de **sesenta (60) días hábiles** a partir de fecha de esta publicación, para informar cómo procederán a regularizar su situación ante la Superintendencia General de Seguros.
4. Finalizado dicho plazo, la realización de actividades reguladas por la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, conllevará la imposición de medidas precautorias y sanciones que la Ley asigna, sin perjuicio de las demás responsabilidades civiles o penales que pudiesen corresponder.

La Gaceta N° 252 — Miércoles 31 de diciembre del 2014