

Tomas Soley Pérez
Superintendente de Seguros

SGS-DES-R-1928-2016

Superintendencia General de Seguros. San José, a las dieciséis horas del seis de setiembre de dos mil dieciséis.

RESULTANDO

PRIMERO. Que de conformidad con el artículo 29, inciso k) de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, N°8653 (en adelante LRMS) una de las funciones de la Superintendencia General de Seguros, es la de *“k) 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.”*

SEGUNDO. Que el artículo 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.”* (El resaltado no es propio del original)

TERCERO. Que el mismo artículo 2 de la LRMS establece que: *“...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 LRMS en su artículo 4 establece que: *“Se garantiza al consumidor de seguros, el derecho a la protección de sus intereses económicos, así como el derecho a un trato equitativo...”*.

SGS-DES-R-1928-2016

Página / 2

QUINTO. Que el artículo 156 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica al que remite el 29 de la LRMS para su aplicación en lo concerniente a materia de seguros, establece la función y consecuente obligación de la Superintendencia, de velar porque en el territorio nacional no operen personas naturales o jurídicas, cualquiera que sea su domicilio legal o lugar de operación que de manera habitual y a cualquier título, realicen actividad aseguradora, oferta pública de seguros o negocios de seguros, sin la debida autorización de esta autoridad administrativa.

SEXTO. Que esta Superintendencia ha recibido varias consultas asociadas con la naturaleza jurídica de los denominados servicios de garantía extendida, incluso sobre este particular se emitió el dictamen jurídico PJD-SGS-006-2013 de fecha 15 de marzo de 2013. No obstante y dado que se ha continuado recibiendo consultas relacionadas a este mismo tema, se considera pertinente emitir la presente resolución de carácter general con la finalidad de brindar mayor claridad y precisión sobre la naturaleza jurídica de los servicios de garantía extendida.

SÉPTIMO. Que en ese sentido, de conformidad con el artículo 29 inciso k) de la LRMS, se procederá a analizar las condiciones de hecho y de derecho relacionadas con la operación de los servicios de garantía extendida en el país, a efectos de comprobar o descartar si estos instrumentos mercantiles implican el ejercicio de actividad aseguradora conforme a su definición legal.

CONSIDERANDO

I. SOBRE LA DETERMINACIÓN DE LA ACTIVIDAD ASEGURADORA Y LAS COMPETENCIAS DE LA SUPERINTENDENCIA GENERAL DE SEGUROS.

La Ley Reguladora del Mercado de Seguros, N°8653 en su artículo 2¹ y de forma complementaria la Ley Reguladora del Contrato de Seguros, N°8956², en los artículos 3

¹ **Artículo 2.- 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.
(...)

² **Artículo 3.- Contrato de seguros**

SGS-DES-R-1928-2016

Página / 3

y 8, constituyen las guías normativas que permiten definir cuándo se está en presencia de una actividad calificada como aseguradora.

La Superintendencia General de Seguros, en el cumplimiento de su función de determinar cuándo se está en presencia de actividad aseguradora, debe siempre analizar la realidad de la actividad sin necesariamente restringirse a las formas jurídicas adoptadas³ a fin de determinar si se encuentran presentes los elementos de la actividad aseguradora dispuestos en el artículo 2 de la LRMS.

Para el caso específico se deben analizar las formas jurídicas adoptadas por las empresas que ofrecen garantías extendidas así como la actividad real sustentada en dichas formas desde el enfoque dispuesto por la LRMS.

En aras de lo anterior se procederá a analizar, desde la óptica indicada, las figuras de servicios de asistencia y garantías, enfrentándolos finalmente al concepto de actividad aseguradora, para finalmente disponer las conclusiones del análisis.

II. SOBRE LOS SERVICIOS DE ASISTENCIA

El contrato de seguros es aquel en que el asegurador se obliga, contra el pago de una prima y en el caso de que se produzca un evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar el daño producido a la persona asegurada, o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones, dentro de los límites y las condiciones convenidos. Las aseguradoras que operan en el mercado nacional podrán colocar, por sí o por medio de una de sus subsidiarias, contratos de seguros fuera del territorio nacional, ajustándose a los requerimientos legales de cada país en el que deseen operar.

Artículo 8.- Elementos esenciales del contrato de seguro

Son elementos esenciales del contrato de seguro:

- a) El consentimiento de las partes.
- b) El interés asegurable presente o futuro.
- c) El riesgo asegurable.
- d) La prima del seguro o el procedimiento para determinarla.
- e) La obligación del asegurador.

Será absolutamente nulo el contrato de seguro que carezca de alguno de estos elementos esenciales.

³ Por remisión expresa del artículo 29, párrafo segundo de la Ley RMS al artículo 57 de la Ley 7523, Régimen Privado de Pensiones Complementarias y Reformas de la Ley Reguladora del Mercado de Valores y del Código de Comercio.

SGS-DES-R-1928-2016

Página / 4

La naturaleza de los servicios de asistencia ha sido ya desarrollada mediante el criterio jurídico número PJD-017-2009 y la resolución de carácter general número SGS-R-214-2009, emitido en su momento por la Superintendencia de Pensiones mientras ostentaba la función de supervisión del mercado de seguros. En ese momento se realizó un estudio a profundidad sobre las figuras de seguro de asistencia y los servicios de asistencia que no constituyen seguros según se mencionan en el artículo 18 de la LRMS y se delinearon las diferencias fundamentales que existen entre ambos.

Una de las conclusiones más relevantes de éste estudio radica en la definición de las circunstancias que indican cuando un servicio de asistencia constituye una actividad propia del mercado asegurador. Estas circunstancias son:

1. *“El correcto funcionamiento del sistema de asistencia descansa en la compensación y neutralización de los riesgos mediante la distribución de la carga económica entre un número significativo de personas sometidas a los mismos riesgos. Como consecuencia, estas empresas administran una fuerte masa de capital constituida por los aportes percibidos por cada contrato celebrado.*
2. *Las empresas de asistencia 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. La asegurabilidad, según Chuliá, “...dependerá de un juicio de oportunidad fundado en la maximización de la utilidad colectiva de la cobertura mutualística, basado en el cálculo de tales eventos, dañosos o no...”*
3. *El riesgo implica que en unos casos la prima no se consumirá por el asegurado, al no necesitar la asistencia en su hogar o en algún momento de su viaje. Pareciera que el negocio le habrá resultado gravoso, no obstante no es así dado que pagó por obtener seguridad y confianza que de haberlo necesitado, hubiera sido asistido.*
4. *Por otra parte, el costo total de los servicios que necesite un asegurado será muy superior a lo que pagó como prima. En este caso la pérdida aparece del lado del asegurador pero precisamente en eso se basa la técnica actuarial y el funcionamiento del seguro como institución, pues la entidad aseguradora compensará esa posible pérdida sufrida con cargo a los contratos de seguro (mismo objeto y causa) de otros asegurados que no llegaron a consumir su prima.”*

Así bien, se reconoce que existen servicios puramente asistenciales que por sus características propias escapan de la figura de contrato de seguro. Por esta razón el mismo dictamen reconoce que puedan darse circunstancias de exclusión que

SGS-DES-R-1928-2016

Página / 5

eliminarían la condición de seguro y denotaría un servicio puro y simple. Estas exclusiones son:

1. *“Contratos de servicios de reparación, mantenimiento o conservación, siempre que la obligación que asuman las partes no sea un riesgo asegurable.*
2. *Servicios de asistencia en carretera en el tanto la cuota por la prestación recibida que pague el cliente, no encaje en el concepto de prima (no sea calculada bajo términos actuariales) o el servicio sea gratuito y la empresa tenga la infraestructura necesaria para dar o prestar esta asistencia.*
3. *Las empresas que con infraestructura para prestar todos o algunos de los servicios que comprende la asistencia en viaje, presten solo la asistencia solicitada cobrando exclusivamente e individualmente cada uno de los servicios prestados al usuario o bien, a la entidad aseguradora que asume el riesgo (ausencia de prima).*
4. *Cualquier servicio de asistencia en general en el que el cliente contrate los servicios de la empresa prestataria que le cobrará en función del tipo de servicio que le preste.*
5. *Los servicios de asistencia en viaje gratuitos para clientes de tarjetas de crédito, compradores de vehículos, clientes de agencias de viajes, etc, en el tanto sean cancelados por el contratante (ej: concesionario automotriz o emisor de la tarjeta) a las empresas prestatarias, cuyo pago verse en función del tipo de servicio que se preste, sin que medie una prima calculada con base en la frecuencia de los siniestros y del coste medio de los mismos. Quedan definitivamente excluidos de esta excepción, los seguros por cuenta ajena⁴ donde exista un tomador que abone una prima a favor de un grupo de usuarios/consumidores/clientes, que luego repercuta en el pago de la prima entre los miembros del grupo asegurado, caso en el cual estamos ante operaciones de seguro de asistencia cubiertos por la LRMS.⁵*
6. *En general, servicios de asistencia caracterizados por ser cancelados a través de pagos anticipados o cuotas en el tanto no estén calculados en función de la frecuencia de los siniestros y del coste medio de los mismos. Será un seguro cuando el riesgo pueda cubrirse mediante una prima, calculada en función de la frecuencia de los siniestros y del coste medio de los mismos.”*

⁴ El tomador abona la prima de un seguro que, para el asegurado aparece como un regalo.

⁵ Son tipos de seguro accesorios o dependientes de otro negocio jurídico, asegurativo o no. Son prohibidas las actividades que el tomador de un seguro colectivo desempeñe cuando las mismas sean propias de un intermediario de seguros (agente-corredor).

SGS-DES-R-1928-2016

Página / 6

Para efectos de determinar cuándo se está en presencia de actividad aseguradora, las compañías que presten servicios de asistencia deben de analizar cuidadosamente las condiciones y circunstancias bajo las que se prestan estos servicios y con base en las anteriores consideraciones, evaluar si los servicios se enmarcan dentro de la actividad aseguradora o si cumplen con las características de servicios puramente asistenciales.

III. SOBRE LAS GARANTÍAS EXTENDIDAS.

Dictamen jurídico N° PJD-SGS-006-2013 del 15 de marzo de 2013

En relación con la naturaleza de los contratos de garantía extendida ya esta Superintendencia se ha pronunciado mediante el dictamen jurídico N° PJD-SGS-006-2013 del 15 de marzo de 2013. En la confección del mencionado dictamen se acudió a distintas fuentes incluido un análisis del tratamiento que se le da a este tipo de contratos en otras latitudes tales como Inglaterra, los Estados Unidos de Norteamérica y algunos países suramericanos. De igual manera se toma en consideración doctrina internacional en materia de seguros y los elementos esenciales del contrato de seguro.

Basándose en lo que indica la doctrina y guiado por lo dispuesto en el artículo 8 de la LRCS, dentro del marco de lo dispuesto por el artículo 2 de la LRMS, el dictamen indica que existen 5 elementos esenciales del contrato de seguros:

- a. El consentimiento de las partes.
- b. El interés asegurable.
- c. La prima.
- d. El riesgo asegurable.
- e. La obligación de la aseguradora.

El mismo dictamen, después de realizar esta valoración llega a las siguientes conclusiones:

- 1) *Dichos contratos serían en la realidad contratos de seguros, en el tanto cumplan efectivamente con los elementos esenciales determinados por el artículo 8 de la LRCS.*
- 2) *Quienes provean garantías extendidas para productos que no han sido vendidos por ellos, cuyo contenido contractual cumpla con los elementos esenciales de un contrato de seguros, estarían realizando actividad aseguradora sin autorización, al estar en presencia de una actividad en la cual dicho proveedor acepta a cambio del pago de una prima, la*

SGS-DES-R-1928-2016

Página | 7

transferencia de riesgos asegurables a los que estén expuestos los propietarios de esos productos, con el fin de dispersar en un colectivo, la carga económica que pueda generar la ocurrencia de esos riesgos.

- 3) *Se comprende que las conclusiones a las que se ha arribado, lo son en términos generales; bajo el entendido de que en estos casos, corresponderá analizar cada caso en particular, como por ejemplo, revisar el respectivo modelo de contrato utilizado, las tarifas que cobra el proveedor de la garantía extendida; los costos incurridos por ese proveedor para brindar el servicio, etc., con el fin de determinar si efectivamente se presentan los elementos esenciales de un contrato de seguros.*

Sobre estas conclusiones se pueden extraer elementos importantes que permiten comprender el alcance del dictamen: en primer término se indica que una garantía extendida podría ser considerada actividad aseguradora en el tanto se evidencia, dentro de la relación jurídica, la presencia de los 5 elementos esenciales que dispone el artículo 8 de la LRCS, pero tal y como se indica en la conclusión segunda, siempre que se cumpla con la definición de Actividad Aseguradora dispuesta en el artículo 2 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros; segundo, la transferencia de riesgo asegurable resulta especialmente evidente cuando la persona que provee el servicio, en este caso la garantía extendida, no es la misma que vende el producto sobre el cuál se otorga la garantía; por último, el catalogar determinada situación jurídica como actividad aseguradora requiere un análisis particular caso a caso.

IV. ACTIVIDAD ASEGURADORA

De igual manera resulta relevante mencionar la resolución de carácter general número SGS-DES-R-1733-2015, de las quince horas del veintiséis de agosto de dos mil quince. En esta resolución se realiza un cuidadoso análisis de las disposiciones contenidas en el artículo 2 de la LRMS y se extraen cinco elementos fundamentales de la definición de actividad aseguradora:

1. *Aceptación del traslado riesgos asegurables a los que estén expuestas terceras personas,*
2. *A cambio de una prima;*
3. *Dispersión de la carga económica de la manifestación de ese riesgo (siniestro) en un colectivo.*
4. *Existencia de un contrato.*

SGS-DES-R-1928-2016

Página | 8

5. *Obligación de cobertura. (Ante el acaecimiento del riesgo, indemnizar pérdidas económicas, compensar un capital, una renta u otras prestaciones convenidas)*

La misma resolución indica que ***“cada uno de los elementos indicados debe estar presente en una actividad para que la misma pueda ser considerada como actividad aseguradora.”***

A continuación se procede a realizar un análisis detallado de cada uno de estos elementos:

- a. Aceptación del traslado de riesgos asegurables a los que estén expuestas terceras personas.

En el caso de los servicios asociados a las garantías extendidas, la persona que detenta el riesgo es el consumidor de los artículos electrónicos. Es esta persona la que puede sufrir un menoscabo patrimonial en razón de la manifestación de un hecho futuro e incierto, como podría ser el desperfecto del bien, ocasionado por fallos de sus piezas o componentes. Así las cosas, se comprende que el consumidor puede transferir esos riesgos de diversas formas, por ejemplo, podría adquirir un seguro que cubra el riesgo de desperfectos o rotura de maquinaria o similares, o una garantía extendida.

Por esta razón es que en el contrato de garantía extendida, se presume que existe un alcance mayor al de las obligaciones legales del vendedor y por tanto se presume un traslado de riesgo del consumidor hacia terceros.

De tal manera, se comprende que tanto en el caso de un seguro como de una garantía extendida es presumible que se configure a una transferencia de riesgo a un tercero.

- b. A cambio de una prima.

Al respecto, conviene considerar que no todo pago realizado con la finalidad de recibir una prestación futura puede ser considerado una prima de seguro. El mismo artículo 34 de la LRCS define la prima como *“... el precio que debe satisfacer el tomador al asegurador, como contraprestación por la cobertura de riesgo que el asegurador asume.”* Es decir, para determinar que un pago específico constituye una prima deben ser analizadas diversas circunstancias y así lograr distinguir un pago correspondiente a una prima de seguro frente a una tarifa pura y simple como contraprestación de ciertos servicios.

SGS-DES-R-1928-2016

Página / 9

Doctrinalmente, 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 (...)." ⁶ (El resaltado no es propio del original)*

Por su parte el artículo 3 del Reglamento Sobre la Solvencia de Entidades de Seguros y Reaseguros, Acuerdo Sugese 02-13 es aún más específico al definir la prima y sus elementos al indicar:

"r) Prima: Aportación económica que ha de satisfacer el tomador o asegurado a la entidad aseguradora en concepto de contraprestación por la cobertura del riesgo que ese le ofrece.

i. Prima pura o de riesgo: representa la unidad más simple y básica del concepto de prima, por cuanto significa el coste real del riesgo asumido por el asegurador, incluyendo los gastos imputables a prestaciones. En caso de que exista, incluirá también el recargo de seguridad.

ii. Prima de inventario: resulta de sumar a la prima pura o de riesgo, en su caso, a la prima recargada, el recargo para gastos de administración.

iii. Prima comercial o de tarifa o bruta: resulta de sumar a la prima de inventario los recargos para gastos de adquisición y la utilidad.

(...)"

Precisamente es la prima pura o de riesgo la unidad básica de la prima que incluye las valoraciones probabilísticas y de riesgo, las cuales en una tarifa normal no están presentes y que repercuten en que el monto de la prima comercial a pagar varíe en función del riesgo que se está cubriendo.

⁶ 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-1928-2016

Página | 10

Producto de lo anterior, es que resulta común y también el actuar más responsable, que para el cálculo de los montos de primas necesarias para la estabilidad económica de un producto de seguros, los responsables del mismo recurran a cálculos actuariales retrospectivos y prospectivos en relación con el riesgo asumido y el cual se pretende asumir, que aseguren que el conjunto de primas que se cobran a la colectividad, será suficiente para hacer frente a los posibles siniestros que se manifiesten en un periodo específico y que cada quién paga conforme a las características de su riesgo y suma asegurada, entre otros.

De tal forma, como también se sugiere en la mencionada resolución SGS-R-214-2009, cuando no se presenta ese análisis probabilístico de los riesgos para el cálculo de la prima que implica además consideraciones de diferenciación de la misma en función de la naturaleza de los riesgos asegurables, sino que solamente se calcula una tarifa comercial a partir de los gastos e ingresos esperados, no es posible afirmar que se está en presencia de una prima.

Claro está que si la naturaleza de la actividad y la obligación del tercero se encuentran propensas, en cuanto a su estabilidad económica, de manera sustancial a variaciones de frecuencia y severidad de acontecimientos, el cobro al cliente debe hacerse con base en enunciados probabilísticos de riesgo. La omisión de ese cuidado no descarta la presencia del elemento de cobro de prima para efectos del análisis de presencia de los supuestos de la actividad aseguradora, sino que más bien refleja una incorrecta determinación de la prima.

De tal modo, en el caso de una garantía extendida, cuando al analizar el caso individual se determine que, conforme a las situaciones descritas en los dos párrafos anteriores, corresponde cobrar una tarifa comercial simple en lugar de una prima, se tendría por verificada la inexistencia del elemento del cobro de prima del concepto de actividad aseguradora y por tanto no podría ser calificada como tal.

c. Dispersión de la carga económica de la manifestación de ese riesgo (siniestro) en un colectivo.

Este elemento conforma la esencia del esquema mutualista de la actividad aseguradora, consistente en la participación de una masa crítica de personas que mediante aportes relativamente pequeños, soportan el costo económico, usualmente mayor al aporte individual, de siniestros que estadísticamente, por su frecuencia y severidad, no afectan sustancialmente el fondo.

SGS-DES-R-1928-2016

Página | 11

Esta Superintendencia reconoce que, dependiendo de la operativa propia que cada compañía utilice para prestar el servicio de garantía extendida podría estar presente o no el elemento de mutualidad. En otras palabras, es factible que un servicio de garantía extendida utilice análisis actuariales que en función de la masa de riesgos asumidos le permitan dispersar sobre una masa crítica de personas el costo económico de los siniestros que se atenderán, en cuyo caso se estaría frente al elemento considerado en el concepto de actividad aseguradora. Sin embargo, igualmente resulta factible que en la prestación del servicio de garantía extendida el elemento de mutualidad se encuentre ausente, al asumir la empresa prestataria del servicio un esquema distinto, tal y como lo hacen las compañías que prestan servicios de asistencia que no constituyen actividad aseguradora.

Por su naturaleza, una actividad puede requerir que los pagos de los clientes constituyan fondos que respalden provisiones (pasivos) o estimaciones del monto de las obligaciones que deberá asumir el proveedor. Dichos fondos tendrán el propósito de conformar el origen principal de los dineros necesarios para cumplir con las obligaciones del proveedor de manera que no puedan ser dispuestos con otro objetivo hasta que se cumplan una serie de condiciones y tiempos. Sin embargo, en la mayoría de actividades comerciales los aportes de los clientes conforman ingresos disponibles para el proveedor y las obligaciones futuras de este son cubiertas con su propio capital sin que se requiera implementar el esquema anterior. Cuando ocurre el segundo supuesto no se verifica el elemento de dispersión de la carga económica de la manifestación de ese riesgo (siniestro) en un colectivo de la definición de actividad aseguradora.

Tal y como se aclaró en el apartado anterior respecto a la prima, si la naturaleza de la actividad y la magnitud de las obligaciones del tercero sugieren un esquema de aprovisionamiento de obligaciones y el mismo no se efectúa, la omisión de ese cuidado no descarta la presencia del elemento para efectos del análisis de presencia de los supuestos de la actividad aseguradora, sino que más bien refleja una incorrecta gestión económica del negocio.

d. Existencia de un contrato.

Resulta claro que los servicios se prestan en el marco de un contrato aceptado y suscrito por el establecimiento que vende los artículos eléctricos y los consumidores de los mismos.

SGS-DES-R-1928-2016

Página / 12

- e. Obligación de cobertura. (Ante el acaecimiento del riesgo, indemnizar pérdidas económicas, compensar un capital, una renta u otras prestaciones convenidas)

La determinación de la obligación de cobertura en sentido técnico dependerá de la obligación contractual que se asuma en cada situación, por lo que será necesario el análisis casuístico.

Claramente, si se trata de un servicio pre-pagado en el cual se cancela su costo real con anticipación, se presumirá la prestación de un servicio contratado y pagado y no de una indemnización por un daño económico sufrido. Ahora bien, si la suma pagada por el cliente por recibir el servicio es menor al valor de este se presupone que existe una cobertura cuya materialización implica indemnización por una pérdida económica como podría ser la reposición del bien o sus piezas o un servicio de reparación y por tanto se cumple con el elemento de obligación de cobertura.

POR TANTO

A la luz de las consideraciones expuestas anteriormente, en el caso de los establecimientos mercantiles que ofrecen garantías extendidas sobre los productos que ellos mismos venden, en términos generales se resuelve:

1. La definición contenida en el artículo 2 de la LRMS, enuncia los elementos esenciales de la actividad aseguradora. Toda actividad mercantil en la que se identifique la presencia de esos elementos debe ser calificada legalmente como Actividad Aseguradora.
2. Se reitera la existencia de ciertos servicios de asistencia que, dadas sus particularidades, no constituyen actividad aseguradora. Para reconocer en que momento un servicio de asistencia, en la realidad constituye un seguro, debe analizarse si se cumple con los elementos enunciados en la resolución general número SGS-R-214-2009.
3. Pese a que lo correspondiente es realizar un análisis casuístico, en general se puede presuponer que en un contrato de garantía extendida, que no consista en el ofrecimiento de un servicio pre pagado, siempre existirá transferencia de un riesgo por parte de un tercero e igualmente siempre existirá obligación de cobertura y contrato.

SGS-DES-R-1928-2016

Página | 13

4. Para que un contrato de garantía extendida, no sea calificado como actividad aseguradora, tendrá que operar sin que se dé alguno de los siguientes elementos: i) Cobro de prima, es decir, cobrando una tarifa que en sentido técnico no corresponda a una prima, según se detalló en el apartado V.b) de este dictamen ii) tampoco podrá operar bajo un esquema de dispersión de la carga económica de la manifestación del riesgo en un colectivo según se detalló en el apartado V.c).
5. Se comprende que lo aquí resuelto, lo es en términos generales; bajo el entendido de que lo correspondiente es analizar cada caso en particular con el fin de determinar si efectivamente se presentan los elementos esenciales de la actividad aseguradora.

Todos los agentes económicos no autorizados por esta Superintendencia, que a la fecha estén comercializando contratos de garantías extendidas cuyo contenido contractual cumpla con los elementos esenciales de un contrato de seguros según lo detallado en esta resolución, estarían realizando actividad aseguradora no autorizada

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.

Publíquese la presente resolución en el Diario Oficial La Gaceta.

Publicada en la Gaceta el 14/10/2016, alcance N.º221 de La Gaceta



Documento suscrito mediante firma digital.