

PJD-004-2009

04 de marzo de 2009

Señor
Tomás Soley P., Intendente de Seguros
SUPEN

Estimado Señor:

Me refiero a la consulta que planteara en relación con la nota del día 16 de febrero de 2009, recibida en esta oficina el día 18 de febrero de los corrientes, mediante la cual el Bufete Gómez & Galindo consulta si las sucursales de entidades aseguradoras extranjeras deben o no, cumplir con el depósito de capital mínimo establecido en el artículo 11 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros (LRMS).

En el criterio legal expuesto en esa nota, afirma que una entidad aseguradora que está constituida y que ha venido operando, *"...no tiene la obligación legal de realizar un nuevo depósito que sirva como capital mínimo de la misma porque no se trata de una empresa nueva..."*.

Conforme lo expuesto, se procede a evacuar la consulta en los siguientes términos.

I. Sobre la solvencia de las entidades aseguradoras

La solvencia es la capacidad de pago de todos los compromisos financieros futuros en tiempo y en forma por parte de la entidad aseguradora. Este concepto involucra en primer lugar la existencia de bienes suficientes para hacer frente a obligaciones futuras y la capacidad de generar fondos líquidos para hacer frente en forma regular a sus compromisos, todo fundamentado en el interés social comprometido que tiene la actividad. También se requiere que el mercado sea solvente, justamente para generar confianza en el consumidor y en los potenciales inversionistas, de manera tal que el día de mañana quien tenga que cobrar un siniestro posea la seguridad de que la entidad cuenta con los activos suficientes para hacerle frente.

Bajo dicha línea de razonamiento, la LRMS estableció en su artículo 10 las disposiciones generales del régimen de suficiencia de capital y solvencia:

"...El Consejo Nacional definirá, mediante reglamento, las normas y los requerimientos del régimen de suficiencia de capital y solvencia que deberán cumplir, en todo momento, las entidades aseguradoras y reaseguradoras; para ello, observará hipótesis prudentes y razonables, así como las prácticas aceptadas internacionalmente que mejor se adapten al

"Valor del mes: Trabajo en Equipo"

mercado de seguros costarricense. El reglamento también desarrollará la determinación del requerimiento de capital, de las provisiones técnicas y reservas, así como el régimen de inversión de los activos que los respalda, las reglas de valoración de activos y pasivos para las entidades aseguradoras y reaseguradoras y los niveles de alerta temprana que impliquen medidas correctivas por parte de las entidades supervisadas e intervención de la Superintendencia.

Se considerará que una entidad cumple el régimen de suficiencia de capital y de solvencia, cuando el requerimiento de capital, las provisiones técnicas y las reservas de la entidad se encuentren respaldados en un cien por ciento (100%) por activos admisibles, valorados debidamente conforme a criterios técnicos, para ese propósito.

Los auditores internos y externos de las entidades supervisadas estarán obligados a informar a la Superintendencia, en forma inmediata, de las situaciones detectadas que pudieron concebirse como operaciones ilegales o poner en riesgo la estabilidad financiera de la entidad...”

De conformidad con lo establecido en el texto anterior, el *Reglamento sobre la Solvencia de Entidades de Seguros y Reaseguros*, establece en sus artículos 1 y 2 su objeto y alcance en los siguientes términos:

“...Artículo 1. Objeto

Este Reglamento tiene por objeto establecer las normas de valoración de activos y pasivos, los requerimientos del régimen de suficiencia de capital y solvencia, las provisiones técnicas y reservas, así como el régimen de inversión de los activos que los respalda aplicable a las entidades aseguradoras y reaseguradoras...”

“...Artículo 2. Alcance

Este Reglamento es aplicable a las entidades de seguros autorizadas según lo establecido en el artículo 7 de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros, Ley 8653 del 7 de agosto del 2008...”

II. Sobre los requisitos de funcionamiento de entidades supervisadas: caso de las sucursales

La LRMS, en su numeral 7 establece la naturaleza jurídica de las entidades que pueden solicitar autorización administrativa para ejercer la actividad aseguradora definida en el artículo 2 de dicha Ley. Para efectos de esta consulta, interesa lo regulado en el inciso b) de dicho numeral:

“...ARTÍCULO 7.- Autorización administrativa

De conformidad con lo establecido en el artículo 2 de esta Ley, podrán solicitar autorización administrativa para ejercer actividad aseguradora, en las categorías de seguros generales, seguros personales, o ambas, las siguientes entidades:

(...)

b) Entidades aseguradoras constituidas con arreglo a las leyes de otros países que puedan operar en Costa Rica por medio de sucursales, de conformidad con el artículo

*226 del Código de Comercio. En estos casos, el objeto social será, en forma exclusiva, el ejercicio de la actividad aseguradora.
(...)..."*

Precisamente, como parte de las disposiciones generales sobre solvencia vistas en el punto anterior, el artículo 11 de la LRMS establece en lo conducente:

"...ARTÍCULO 11.- Capital mínimo

El capital mínimo requerido será valorado en unidades de desarrollo de conformidad con la Ley N° 8507, de 28 de abril de 2006. Los requerimientos mínimos de capital son los siguientes:

- a) Entidades aseguradoras de seguros personales: tres millones de unidades de desarrollo (UD 3.000.000).*
- b) Entidades aseguradoras de seguros generales: tres millones de unidades de desarrollo (UD 3.000.000).*
- c) Entidades de seguros mixtas de seguros personales y generales: siete millones de unidades de desarrollo (UD 7.000.000).*
- d) Entidades reaseguradoras: diez millones de unidades de desarrollo (UD 10.000.000).*

Ninguna entidad aseguradora o reaseguradora podrá iniciar sus operaciones mientras no tenga totalmente suscrito y pagado, en efectivo, su capital mínimo. Dicho capital deberá depositarse inicialmente en el Banco Central de Costa Rica y podrá ser retirado conforme efectúe sus inversiones..."

Por su parte, el artículo 226 del Código de Comercio, obliga a las compañías extranjeras que quieran abrir sucursales en el país, a constituir y mantener un apoderado generalísimo para los negocios de la sucursal. El objeto social será, en forma exclusiva, el ejercicio de la actividad aseguradora y deberá conferírsele un capital. Es importante destacar lo señalado por los incisos a) y c) que a la letra rezan:

"Artículo 226. Las empresas individuales o compañías extranjeras a que se refiere el inciso d) del artículo 5 de este Código, que tengan o quieran abrir sucursales en la República, quedan obligadas a constituir y mantener en el país un apoderado generalísimo para los negocios de la sucursal. En la escritura de poder consignarán:

*a) El objeto de la sucursal y **capital que se le asigne;***

(...)

*c) Manifestación expresa de que el representante, y la sucursal en su caso, quedan sometidos a las leyes y tribunales de Costa Rica en cuanto a todos los actos o contratos que celebren o hayan de ejecutarse en el país y renuncian expresamente a las leyes de su domicilio (...)" **DESTACADO NO ES DEL ORIGINAL.***

Así mismo, se aprecia que en la Guía de Calificación Registral de Personas Jurídicas, elaborada por el Registro Nacional¹, se establecen los requisitos generales y específicos para la inscripción de sucursales. Para los efectos de la consulta, destaca el siguiente requisito específico:

"C) Requisitos Específicos

1) Inscripción

(...)

*b) El objeto y **capital de la sucursal**, el que deberá necesariamente expresarse en moneda nacional. En cuanto a las sucursales de Entidades Extranjeras de entidades aseguradoras constituidas, el objeto debe ser exclusivamente el ejercicio de la actividad aseguradora. En cuanto a su capital debe estipularse en Unidades de Desarrollo (art. 226 inciso a) C. Comercio, Circular 027-2008 de 25 de agosto de 2008) **DESTACADO NO ES DEL ORIGINAL.***

Por último, el *Reglamento de Autorizaciones, Registros y Requisitos de Funcionamiento de Entidades Supervisadas por la Superintendencia General de Seguros*, establece en su Anexo 2 los requisitos que las entidades de seguros deben cumplir para operar. En el punto III, parte C inciso 4) se exige:

"...4. Copia de los comprobantes del depósito en el Banco Central de Costa Rica del capital mínimo. En el caso de sociedades ya constituidas que cuentan con una base de capital, el depósito en el Banco Central de Costa Rica corresponde al monto necesario para alcanzar el capital mínimo..."

De la lectura íntegra de las anteriores normas, tenemos claro que la LRMS permite que las entidades aseguradoras extranjeras puedan, por medio de la figura mercantil de la "sucursal" establecida en el Código de Comercio, desarrollar actividad aseguradora. El artículo 11 de la ley y el *Reglamento de Autorizaciones, Registros y Requisitos de Funcionamiento de Entidades Supervisadas por la Superintendencia General de Seguros*, no establecen ninguna excepción para que dichas sucursales no depositen el capital mínimo o se sustituya el mismo por otros requerimientos.

Más bien, de conformidad con los requisitos específicos exigidos para la inscripción de sucursales y en consonancia con lo dispuesto por el artículo 226, inciso a) del Código de Comercio, se evidencia que a las sucursales se les debe asignar un capital. Por esa razón, del mencionado Anexo 2 del Reglamento, se infiere que deben presentar los mismos requisitos solicitados a las otras entidades de que habla el artículo 7 de la Ley.

¹ Visible en la dirección:

http://www.rnp.go.cr/personas_juridicas/Documentos/PJ_Guia_Calificacion_Registral.pdf

Adicionalmente, debe tenerse presente el principio general del Derecho según el cual no cabe hacer diferencia donde la ley no la hace, por ello deducir que las sucursales de entidades de seguros extranjeras están exceptuadas de suscribir y pagar el capital mínimo que establece el artículo 11 de la LRMS, vendría a ser una diferencia que la ley no hace. Esta situación se debe analizar con mayor detenimiento en presencia de relaciones de Derecho Público, como ocurre en este caso, donde el Principio de Legalidad obliga a tener por autorizada determinada actuación sólo cuando el Bloque de Legalidad así lo establece expresamente.

Debido a lo anterior, puede concluirse que el mencionado artículo 11 de la Ley y el Anexo 2 del Reglamento de Autorizaciones, Registros y Requisitos de Funcionamiento de Entidades Supervisadas por la Superintendencia General de Seguros, no comprenden ningún tipo de excepción o diferencia sobre el proceso de depósito del capital mínimo.

En ese sentido, el objetivo general de la supervisión de seguros es mantener mercados eficientes y estables en beneficio y protección de los asegurados. Costa Rica, determinó que para cumplir con dicho fin, en un mercado mundial, donde muchos aseguradores y grupos aseguradores procuran ampliar sus operaciones internacionales, la solvencia de las entidades es crucial para afrontar el pago de indemnizaciones.

La Asociación Internacional de Supervisores de Seguros, ha recomendado, precisamente, en este contexto, que ninguna entidad aseguradora escape a la supervisión. Señala que:

“...7. Existen diferencias en la supervisión de subsidiarias y sucursales. Las subsidiarias deberían ser supervisadas siempre en la jurisdicción anfitriona donde se encuentran incorporadas, y estarán sujetas a las reglas del anfitrión en cuanto a la suficiencia/solvencia del capital. Las sucursales usualmente estarán bajo la supervisión de la jurisdicción anfitriona (excepto donde operen esquemas de reconocimiento mutuo, como en la Unión Europea). Sin embargo, la solvencia de las sucursales podrá estar calculada sobre las disposiciones que apliquen tanto en la jurisdicción de origen como en la anfitriona. En algunos casos el supervisor anfitrión de la sucursal puede estar dispuesto a confiar en la evaluación realizada por el supervisor de origen...”²

Costa Rica optó por el principio de supervisar en forma directa a las sucursales de entidades de seguros extranjeras, aplicando, conforme el artículo 226 inciso c) del Código de Comercio, tanto las normas de autorización y registro como las relativas a suficiencia y solvencia de capital, sin ningún tipo de excepción.

² Asociación Internacional de Supervisores de Seguros (IAIS). Principios aplicables a la supervisión de los aseguradores internacionales y grupos aseguradores y sus operaciones transfronterizas, Diciembre 1999.

III. Conclusiones

1. Las entidades aseguradoras constituidas con arreglo a las leyes de otros países, pueden desarrollar actividad aseguradora en Costa Rica por medio de sucursales, de conformidad con el artículo 226 del Código de Comercio. Su objeto social deberá ser en forma exclusiva, el ejercicio de la actividad aseguradora y se les debe asignar un capital.
2. Un principio general del Derecho dispone que no cabe hacer diferencia donde la ley no la hace, por ello deducir que las sucursales de entidades de seguros extranjeras están exceptuadas de suscribir y pagar el capital mínimo que establece el artículo 11 de la LRMS, vendría a ser una diferencia que la ley no hace.
3. Por lo anterior, las sucursales deben cumplir con los mismos requisitos establecidos para las entidades reguladas en el artículo 7 de la LRMS.
4. Dentro de los requisitos a cumplir por las sucursales, se encuentra el aportar un capital mínimo depositado en el Banco Central así como documentación que acredite ser sucursal de una entidad de seguros supervisada en su país de origen. Entidad que deberá estar autorizada para desarrollar actividad aseguradora en su jurisdicción de origen.
5. Con base en los principios de supervisión de la Asociación Internacional de Supervisores de Seguros, Costa Rica optó por el principio de supervisar en forma directa a las sucursales de entidades de seguros extranjeras, aplicando, conforme el artículo 226 inciso c) del Código de Comercio, tanto las normas de autorización y registro así como las relativas a suficiencia y solvencia de capital, sin ningún tipo de excepción.

Cordialmente,

DIVISIÓN DE ASESORÍA JURÍDICA



Guillermo Rojas G.
Abogado Encargado



Silvia Canales C.
Directora