

**PJD-21**

4 de agosto de 2009

Señor

Javier Cascante E., *Superintendente*  
**Superintendencia de Pensiones**

Estimado señor:

En atención a su solicitud para que se analice quién es el sujeto pasivo del cobro por supervisión, en el caso de los fondos de capitalización colectiva (básicos y especiales) creados por ley o por convenciones colectivas, con fundamento en el dictamen **C-344-2008** de la Procuraduría General de la República, la División de Asesoría Jurídica realizó el siguiente análisis.

Concretamente, se solicitó emitir un criterio para determinar si los fondos de pensiones de los trabajadores, administrados por gestores que cobran por su administración, deben pagar una contribución por la supervisión, adicional a la que cancela el gestor.

### **1. Normativa aplicable**

La obligación de contribuir con el presupuesto de la Superintendencia se encuentra establecida en la Ley Reguladora del Mercado de Valores, concretamente en los numerales 174 y 175, que disponen:

#### ***“Artículo 174.- Financiamiento***

*El presupuesto de las superintendencias será financiado en un ochenta por ciento (80%) con recursos provenientes del Banco Central de Costa Rica y en un veinte por ciento (20%) de los gastos efectivamente incurridos, mediante contribuciones obligatorias de los sujetos fiscalizados.*

#### ***Artículo 175.- Aporte de cada superintendencia al financiamiento de sus gastos.***

*Cada sujeto fiscalizado por la Superintendencia General de Entidades Financieras, la Superintendencia General de Valores y la Superintendencia de Pensiones contribuirán, hasta con un máximo del dos por ciento (2%) de sus ingresos brutos anuales, al financiamiento de los gastos efectivos de la respectiva Superintendencia. En el caso de los emisores no financieros, la contribución será de hasta un cero coma uno por ciento (0,1%) anual sobre el monto de la emisión. Mediante reglamento del Poder Ejecutivo, se especificarán los porcentajes de la contribución, según los diversos tipos de sujetos fiscalizados, dentro de los límites máximos antes indicados, de manera que se cubra el veinte por ciento (20%) de los gastos de cada una de las superintendencias. No se impondrá una contribución adicional cuando un mismo sujeto quede sometido a la supervisión de más de una superintendencia, sino que el sujeto de que se trate contribuirá únicamente al presupuesto de su supervisor natural o principal, conforme a los términos del reglamento” (el resaltado no es del original).*

Los artículos de la Ley citados, se encuentran reglamentados por el Decreto Ejecutivo N° 30243-H denominado *Reglamento para regular la participación de los sujetos fiscalizados y del Banco Central en el presupuesto de las Superintendencias*, en adelante el Reglamento, que en lo que aquí interesa, dispone:

*“Artículo 4º—Fijación de la contribución de cada sujeto fiscalizado. El monto de la contribución de cada sujeto fiscalizado se fijará por trimestre vencido. La participación de los entes fiscalizados será proporcional a los ingresos brutos anuales de cada uno de ellos y del gasto efectivo de la respectiva Superintendencia.*

*En el caso de la SUGEVAL y con el propósito de hacer equitativa la participación de los entes fiscalizados en el presupuesto de esta Superintendencia, el factor de contribución se calculará determinando para cada sujeto el monto máximo que podría cobrarse a cada uno de ellos, esto es, el 2% sobre los ingresos brutos anuales o el 0,1% anual sobre el monto de la emisión registrada y emitida, según corresponda. La sumatoria de los montos resultantes será el monto sobre el cual se determinará la participación que tendrá cada ente regulado. Este porcentaje se aplicará al 20% de los gastos efectivos de cada trimestre, resultando así el monto que deberá aportar cada sujeto.*

*Las entidades que son emisoras de títulos valores y a la vez entidades fiscalizadas contribuirán solamente como entidades fiscalizadas, es decir, de acuerdo con sus ingresos brutos anuales.*

*Las entidades emisoras de valores de riesgo soberano, nacionales o extranjeras, están exentas de la contribución a los gastos de supervisión de la Superintendencia General de Valores.*

*Las entidades emisoras que tengan registradas emisiones de títulos accionarios sin valor nominal contribuirán con base en el valor del capital social registrado en libros.*

*Las emisiones de valores extranjeros que se registren únicamente para negociar en el mercado secundario de valores, estarán exentas del cobro de los gastos de supervisión de la Superintendencia General de Valores, siempre y cuando se encuentren registrados en el Órgano Regulador en el país de origen.*

*En el caso del Régimen de Riesgos del Trabajo, **los regímenes básicos, fondos de pensiones complementarios creados al amparo de leyes especiales, convenciones colectivas u otra forma normativa, cualquiera que sea su naturaleza, y cualesquiera otros fondos supervisados por la Superintendencia de Pensiones, que no incurran en gastos de administración, se cobrará hasta un 2% sobre un monto imputado para cada uno de esos fondos, cuyo cálculo se hará aplicando a los ingresos brutos de cada uno de esos regímenes básicos y fondos especiales la tasa media de comisiones cobradas por las operadoras. Dicha tasa, a su vez, se calculará en forma ponderada sobre los rendimientos brutos de cada fondo administrado por las operadoras**”.* (El resaltado no es del original).

*Artículo 5º—Periodicidad y características de la información para el cálculo de los ingresos brutos anuales de los sujetos fiscalizados y entidades emisoras.*

*Los ingresos brutos de cada uno de los sujetos fiscalizados se determinarán con base en la información contable que éstos deberán remitir a la respectiva Superintendencia.*

*Los cobros parciales se harán con corte al 31 de marzo, 30 de junio y 30 de septiembre y se calcularán proyectados a partir de los ingresos acumulados desde el 1° de enero hasta la fecha de corte antes indicadas, para lo cual se dividirán los ingresos brutos entre el número de meses acumulados y el resultado se multiplicará por doce meses.*

*Para el trimestre que finaliza el 31 de diciembre, se utilizará la información anual auditada, debiendo llevarse a cabo los ajustes necesarios para que el monto total de las cuotas cubiertas por cada entidad fiscalizada esté en función tanto de los ingresos brutos anuales auditados como del gasto total efectivo del presupuesto de la Superintendencia correspondiente.*

*En cuanto al monto de las emisiones de valores, cada trimestre se tomará un promedio simple del monto de las emisiones registradas y emitidas al corte de cada uno de los trimestres del año en cobro, en la Superintendencia General de Valores. Para el trimestre que finaliza el 31 de diciembre, deberán llevarse a cabo los ajustes necesarios para que el monto total de las cuotas cubiertas en cada año por cada emisor esté en función tanto del promedio simple de las emisiones registradas y emitidas al cierre de cada uno de los cuatro trimestres antes señalados, como del gasto total efectivo del presupuesto de ese año de la Superintendencia General de Valores.*

*El gasto efectivo corresponde al gasto real erogado durante el año, por lo que en él se incluirán aquellas partidas presupuestadas al 31 de diciembre del año anterior, pero cuya erogación se dio en los dos primeros trimestres del año en cobro.*

*Para aquellas entidades que a la fecha de cálculo no estén al día en la remisión de la información financiera, se deberá proyectar los ingresos anuales utilizando la metodología indicada en este artículo, para lo cual se tomarán los ingresos acumulados del último estado financiero presentado.*

*Artículo 6º—Reglas para el cálculo de los ingresos brutos anuales de las entidades fiscalizadas.*

**Los ingresos brutos para cada una de las entidades fiscalizadas se calcularán conforme lo establezca cada una de las Superintendencias en su Plan de Cuentas”** (el resaltado no es del original).

## **2. Respecto al destino de los recursos administrados por los sujetos fiscalizados por SUPEN**

La duda surge por cuanto en algunos extractos y en la conclusión número 7 del citado dictamen de la Procuraduría General de la República, se trata indistintamente los términos de régimen y fondo, por lo cual surge la duda si los fondos en sí mismos considerados,

serían sujetos pasivos de esta contribución especial en cuestión. En la conclusión mencionada se indicó “En tanto los **fondos básicos y fondos** constituidos por leyes especiales o convenciones colectivos sean objeto de fiscalización, surge respecto de ellos el hecho generador del tributo” (la negrita no es del original).

Al respecto, es criterio de esta Asesoría que la contribución especial establecida en los artículos 174 y 175 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores es un tributo, respecto al cual la Superintendencia respectiva es el acreedor y el **sujeto fiscalizado el sujeto pasivo**. La jurisprudencia administrativa ha establecido que el hecho generador está constituido por la fiscalización efectiva realizada a los sujetos pasivos y la base imponible está constituida por los ingresos brutos anuales de los sujetos fiscalizados.

Según lo dispone la norma, es claro que el sujeto fiscalizado y por ende el sujeto pasivo del tributo, en el caso de las operadoras de pensiones es **cada una de las operadoras**, mientras que en el caso de los fondos de pensiones (básicos y especiales) creados por leyes especiales o convenciones colectivas, son **los fondos institucionales**<sup>1</sup>, es decir, las organizaciones que administran los recursos los sujetos fiscalizados. De manera que los fondos de pensiones de los trabajadores, administrados por gestores ya sea que cobren o no por su administración, no se encuentran sujetos a pagar una contribución adicional a la del gestor, por concepto de supervisión. Caso contrario, se estaría incurriendo en un doble pago, por una parte del gestor y por otra del fondo administrado como tal.

Cabe destacar que ni los fondos de pensiones administrados por operadoras de pensiones ni los administrados por fondos institucionales pueden disponer de esos recursos para fines distintos al otorgamiento de los beneficios y/o al pago de la comisión que corresponda, según lo dispone la ley.

En el caso de las operadoras de pensiones, esto es así porque a tenor del artículo 52 de la Ley de Protección al Trabajador, los fondos de pensiones son patrimonios autónomos propiedad exclusiva de los trabajadores. Concretamente dice esa norma:

*“Los fondos administrados por las operadoras u organizaciones sociales constituyen patrimonios autónomos, propiedad de los afiliados y son distintos del patrimonio de la entidad autorizada. Cada afiliado al plan respectivo es copropietario del fondo según su parte alícuota. La entidad autorizada, según los criterios de valuación que determine la Superintendencia, establecerá periódicamente el valor de la participación de cada afiliado.*

*Los fondos estarán integrados por cuentas debidamente individualizadas, en las que deberán acreditarse todos los aportes así como los rendimientos que generen las respectivas inversiones, una vez deducida la comisión establecida en el Artículo 48 de la presente Ley. Los fondos tendrán como destino exclusivo y único el indicado en esta Ley o los contratos respectivos”.*

En relación con los fondos de pensiones (básicos y especiales) creados por leyes especiales o convenciones colectivas, una protección similar ha sido reconocida por la Sala Constitucional al indicar:

---

<sup>1</sup> A efectos de este criterio se utiliza el término fondo institucional para referirse al gestor y distinguirlo de los fondos administrados por éste, que son propiedad de los trabajadores.

*“III. Confirmando esa jurisprudencia, sobre la necesidad de que todos los órganos rectores de las actividades del quehacer nacional, estén imbuídos (sic) del principio democrático, como lo señala la Procuraduría General de la República, del mismo*

*cuerpo normativo se desprende que los recursos económicos que forman parte del Fondo, pertenecen a los empleados, y entran a formar parte del dominio de éstos en proporción a su salario y aportaciones, cuando se dan las condiciones de ley. (...) Debe entonces partirse del hecho de que el Fondo es patrimonio colectivo de los trabajadores en general, no sólo por el hecho de que así lo dispone la ley en esos numerales citados, sino también por el hecho de que el fin específico según lo dispone el mismo Reglamento, es dotar al trabajador de una pensión complementaria a la establecida por la Caja Costarricense del Seguro Social, y por lo tanto son los trabajadores los titulares de un derecho cuya consolidación se lleva a cabo al cumplirse con el hecho futuro que dará lugar a la devolución de los recursos que proporcionalmente le corresponden al trabajador” (Voto N° 611-97).*

En este sentido, estos fondos de pensiones también son propiedad autónoma y exclusiva de los trabajadores y sus recursos no pueden destinarse a otros fines. El gestor que administra los recursos es el sujeto fiscalizado y es el que debe contribuir con el presupuesto de la Superintendencia, no el fondo de los trabajadores como patrimonio autónomo.

### **3. Conclusiones**

Los fondos de pensiones de los trabajadores no se encuentran sujetos a pagar una contribución adicional a la que corresponde cancelar a su gestor, sobre la base de sus ingresos brutos anuales, por concepto de la supervisión que ejerce la Superintendencia de Pensiones.

Cordialmente,



Jenory Díaz M.  
Abogada Encargada



Silvia Canales C.  
Directora