

13 de marzo de 2014

PJD-03-2014

Señor
Edgar Robles Cordero
Superintendente
Superintendencia de Pensiones

Estimado señor:

De conformidad con lo establecido en el “*Procedimiento para la tramitación ante el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero Costarricense de proyectos de emisión o reforma de reglamentos del sistema financiero*”, aprobado por el CONASSIF en el artículo 5 del acta de la sesión 1047-2013, celebrada el 18 de junio de 2013, la División de Asesoría Jurídica emite el siguiente criterio legal en relación con el proyecto de reforma integral del “*Reglamento de Tablas de Mortalidad*”:

A. ANTECEDENTES.

El *Reglamento actuarial para los regímenes de pensiones creados por leyes especiales y regímenes públicos sustitutos al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte*, dispone que estos regímenes deben realizar valuaciones actuariales anuales, a efecto de determinar su sostenibilidad financiera-actuarial en el largo plazo. En este contexto, las tablas de mortalidad constituyen un insumo esencial e imprescindible, ya que se requieren para calcular los activos y pasivos actuariales de dichos regímenes.

En vista de lo anterior, en el artículo 7 del acta de la sesión 700-2008, celebrada el 11 de febrero de 2008, el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero aprobó el *Reglamento de Tablas de Mortalidad*. Este reglamento define las tablas de mortalidad que deben utilizarse para realizar las valuaciones actuariales anuales arriba mencionadas; así como para el cálculo de los retiros programados por parte de las operadoras de pensión complementaria; las provisiones y reservas técnicas por parte de los regímenes de pensiones de beneficio definido, sustitutos o complementarios al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social; y para la estimación de reservas y provisiones técnicas de rentas vitalicias por parte de las entidades aseguradoras.

No obstante, han transcurrido más de cinco años desde la última actualización de las tablas de mortalidad actualmente vigentes. Por esta razón, en el 2012 la SUPEN contrató un estudio con el Centro Centroamericano de Población, el cual determinó que, debido a que la mortalidad tiende a disminuir en el tiempo, utilizar las tablas vigentes subestimaría la probabilidad de sobrevivencia de los afiliados y pensionados del Sistema Nacional de Pensiones, ya que estos vivirán en promedio más de lo establecido en ellas. Esto generó la necesidad de actualizar y sustituir dichas tablas, con

el propósito de adecuar el cálculo de los activos y pasivos actuariales de los regímenes de beneficio definido, así como de las rentas vitalicias previsionales y retiros programados comercializados por las compañías aseguradoras y las operadoras de pensiones, respectivamente.

De esta forma, las tablas que se pondrán en vigor mediante esta reforma reglamentaria son tablas dinámicas, y con ellas se busca que año a año reflejen los cambios en la mortalidad de la población, de manera que estas se consideren en el momento en que así se requiera para el adecuado cálculo actuarial.

B. Análisis de la reforma propuesta.

El siguiente cuadro comparativo, muestra el texto vigente y el texto propuesto para el Reglamento:

Texto Vigente	Texto Propuesto
<p>Artículo 1. Alcance. Este Reglamento define las tablas de mortalidad para pensionados y beneficiarios que deben utilizarse para el cálculo de los retiros programados por parte de las Operadoras de Pensión Complementaria, de las provisiones y reservas técnicas por parte de los Regímenes de Pensiones de beneficio definido sustitutos o complementarios al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social; de la estimación de reservas y provisiones técnicas de rentas vitalicias previsionales por parte de las entidades aseguradoras.</p>	<p>Artículo 1. Alcance. Este Reglamento establece las tablas de mortalidad que deben utilizarse para el cálculo de los retiros programados por parte de las Operadoras de Pensión Complementaria, de las provisiones y reservas técnicas por parte de los Regímenes de Pensiones de beneficio definido sustitutos o complementarios al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social, de los beneficios y las reservas y provisiones técnicas de rentas vitalicias previsionales por parte de las entidades aseguradoras.</p>
<p>Artículo 2. Tablas de Mortalidad de Pensionados y Beneficiarios</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Los cálculos establecidos en el artículo 1 se realizarán con base en las tablas dinámicas de mortalidad generadas a partir de las Tablas de Mortalidad SP-2005 (hombres y mujeres). 2. Para la valoración de rentas actuariales de pensionados y beneficiarios de edades menores a 57 años el actuario podrá utilizar las Tablas de Mortalidad SP-2530 (hombres y mujeres) lo cual deberá justificarse técnicamente. 3. Las Tablas de Mortalidad SP-2005 (hombre y mujeres) se definen con sus correspondientes tasas de mortalidad “qx” en Anexo 1. 4. El modelo para generar Tablas Dinámicas de Mortalidad se establece en el Anexo 2. 5. Las Tablas de Mortalidad SP-2530 (hombre y mujeres) se definen con sus correspondientes 	<p>Artículo 2. Tablas de Mortalidad</p> <p>Los cálculos indicados en el artículo 1 de este reglamento se realizarán con base en las Tablas Dinámicas de Mortalidad SP-2010 (hombres y mujeres), que se encuentran publicadas en la página web de la Superintendencia. Estas consistirán en una matriz de probabilidades de muerte para cada edad y año hasta el 2150.</p>

tasas de mortalidad “qx” en Anexo 3. Corresponden a las tablas proyectadas para el quinquenio 2015-2030.	
--	--

Se trata de una reforma integral y a la vez sustancial, pues establece que los cálculos indicados en el artículo 1 se realizarán con base en las Tablas Dinámicas de Mortalidad SP-2010, publicadas en la página web de la Supen. Con el fin de identificar dichas tablas, señala que estas constituyen una matriz de probabilidades de muerte para cada edad y año, hasta el 2150.

Al respecto, considera esta Asesoría que el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF), se encuentra legalmente facultado para emitir este reglamento¹, el cual rige para las entidades reguladas a que se refiere el artículo 2 de la Ley de Protección al Trabajador; lo anterior con fundamento en lo dispuesto en los incisos a y h) del artículo 38 de la Ley del Régimen Privado de Pensiones Complementarias, N° 7523; así como en el artículo 36, inciso a), de la misma Ley. Estos textos señalan:

“Artículo 36.- Supervisión de los otros regímenes con carácter público. En materia de supervisión y resguardo de la solidez financiera de los regímenes de pensiones creados por ley o convenciones colectivas, la Superintendencia tendrá las siguientes facultades:

a) Velar por el equilibrio actuarial de los regímenes administrados y dictar las resoluciones correspondientes.

(...)”

“Artículo 38.- Atribuciones del Superintendente de Pensiones. El Superintendente de Pensiones tendrá las siguientes atribuciones:

a) Proponer al Consejo Nacional los reglamentos necesarios para cumplir las competencias y funciones de la Superintendencia a su cargo; así como los informes y dictámenes que este requiera para ejercer sus atribuciones.

(...)

h) Proponer, al Consejo Nacional, la normativa reglamentaria sobre los parámetros de referencia para determinar las pensiones vitalicias y sus ajustes a lo largo del tiempo, de conformidad con la Ley de Protección al Trabajador.

(...)”

¹En el voto 001000F-S1-2010 de 26 de agosto de 2010, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia señala que la legislación ha delegado en el CONASSIF “... la regulación de la actividad financiera, otorgándole la competencia específica de emitir reglamentos que imponen la creación, modificación o supresión de situaciones jurídicas de los sujetos fiscalizados, o bien, el desarrollo de un texto legal. En estos casos, se trata de una **habilitación legal específica**, en los términos consignados en el considerando anterior, **que constituye el límite competencial del CONASSIF**, siendo que, como se dijo, no se trata de una potestad autónoma y genérica, sino derivada y específica. En suma, según se colige del marco general expuesto, **resulta necesario determinar, en cada caso concreto, si el contenido material de la norma atañe o no al servicio que prestan las superintendencias, o si por el contrario, constituyen normas jurídicas destinadas a regular la actividad de un tercero fuera de la relación jurídica de servicio que los vincula, a efectos de determinar el tipo de reglamento que se trata, y por ende, su régimen jurídico...** mediante un reglamento autónomo de servicio se puede normar la forma en que la Administración presta el servicio y los parámetros bajo los cuales se debe desenvolver su relación prestacional con el usuario, más no una actividad privada, desarrollada por terceros, al margen de si converge un interés público en su prestación” (El destacado es nuestro).

Este reglamento satisface, además, las condiciones definidas por resoluciones de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia para este tipo de instrumentos², a saber:

- i. La reforma propuesta no establece penas, multas, tasas, exacciones o cargas similares; ni suple la ausencia o laguna de ninguna disposición de rango legal en donde, la materia que constituye su objeto, esté sujeta a una reserva absoluta o relativa.
- ii. El reglamento en cuestión no limita de ninguna forma el ejercicio de la libertad de empresa, en este caso, la de administración de fondos de pensiones. Tampoco se refiere a actividades privadas, realizadas por terceros no sujetos a la regulación de la SUPÉN.
- iii. La propuesta no transgrede ninguna norma de rango legal, tratado o norma constitucional, de forma que, desde este punto de vista, pueda cuestionarse su ilegalidad o constitucionalidad.
- iv. Con fundamento en lo que se indica en la parte considerativa del proyecto, es posible señalar que la propuesta es razonable técnica y jurídicamente. Hay congruencia entre el motivo y el contenido respecto del fin, con lo cual la regulación resulta teleológicamente razonable, sin que ninguno de los tres elementos del acto (motivo, contenido y fin) sean discordantes con el ordenamiento jurídico.

² En el citado voto la Sala Primera precisa lo siguiente en cuanto al alcance de la potestad del CONASSIF: "... por cuanto el legislador, cada vez con mayor frecuencia, confiere la obligación de reglamentar una ley a un ente público descentralizado tomando en consideración su competencia específica y su especialidad según la materia [...] En estos supuestos, no puede afirmarse que se trate de reglamentos autónomos, por cuanto su objeto es, la más de las veces, precisar los alcances de los preceptos normativos incorporados en la ley. Pero tampoco pueden asimilarse con los ejecutivos, a pesar de que concurra una identidad en cuanto a la materia que desarrollan, toda vez que no son emitidos en el ejercicio de la facultad constitucional de reglamentar las leyes, característica propia de este tipo de reglamentos, según lo ya explicado. Esto hace que estos cuerpos normativos infralegales adquieran contornos propios, reconocidos a nivel doctrinal, que a su vez vienen a fijar su principal característica definitoria, cual es, que su ejercicio depende del precepto legal en que se disponga la habilitación incorporada en el cuerpo legal. Dicho de otra manera, como consecuencia del principio de legalidad, la materia que puede ser desarrollada por estas normas es, únicamente, aquella para la cual el legislador le facultó en forma expresa, mediante la asignación de una competencia específica. [...] Por ello, la administración descentralizada u órgano adscrito a esta, al que se le asigne esta competencia –la de reglamentar-, únicamente podrá normar aquello para lo cual fue expresamente autorizado en la ley, sometido a las reglas contenidas en la LGAP sobre competencia (artículos 59 y concordantes). Lo anterior, claro está, constituye un límite adicional y particular que se debe agregar a aquellos que comparte con las otras categorías reglamentarias, y que se encuentran regulados, principalmente, en los ordinales 19 y 124 de la LGAP. En virtud de estos preceptos, los derechos fundamentales no pueden ser objeto de desarrollo a nivel infralegal. Tampoco es factible la imposición de penas, multas, tasas, exacciones o cargas similares, ni puede suplir la ausencia de ley en aquellas materias en donde exista una reserva, relativa o absoluta, a favor de una norma de ese rango. Finalmente, es importante referirse al engarce de lo expuesto hasta este punto con el texto constitucional. Ciertamente la Constitución Política no reconoce una potestad reglamentaria a los entes públicos menores. Sin embargo, tampoco les inhibe en forma refleja de actuar esta competencia, la cual, en todo caso, se encuentra sometida al principio de legalidad, y por ende, la respectiva habilitación. En este sentido, debe observarse que el tantas veces citado artículo 140, al regular esta potestad dentro de las atribuciones del Poder Ejecutivo, no aclara que esta le corresponda a título exclusivo, como si lo hace en otros supuestos (v.gr. cardinales 121 y 139 de la Carta Magna). No se trata de admitir una transferencia de competencias constitucionales, lo cual es a todas luces improcedente. Empero, debe reconocerse que se trata de competencias distintas, en la medida en que, la de emitir reglamentos ejecutivos es genérica y autónoma y la que acá se comenta es específica y derivada. Además, debe añadirse que, por virtud del canon 6 de la LGAP, existe una diferencia jerárquica entre ambos, en donde prevalecen los primeros, todo lo cual viene a confirmar que se trata de figuras jurídicas perfectamente diferenciables desde el plano jurídico. La anterior precisión lleva a afirmar que no se trata de una transferencia, en la medida en que la habilitación realizada a favor de un ente descentralizado en nada enerva la potestad constitucional propia del Poder Ejecutivo, por lo que ambos pueden regular un mismo cuerpo normativo, con la diferencia jerárquica ya apuntada". (El destacado no es del original).

C. Conclusión

No se encuentra obstáculo alguno para que el “*Reglamento de Tablas de Mortalidad*” sea aprobado por el CONASSIF, pues este no contiene disposición alguna que pueda lesionar el ordenamiento jurídico vigente. Por otro lado, la propuesta de reglamento encuentra fundamento en las atribuciones que por ley tiene asignadas el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF), y contribuye al desarrollo del mercado de pensiones.

Atentamente,



Nelly Vargas Hernández, directora
División Asesoría Jurídica