28 de septiembre de 2020

***PJD-20-2020***

Rocío Aguilar M.

Superintendente

Superintendencia de Pensiones

Estimada señora:

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 reformados reglamentos del Sistema Financiero”*, esta División de Asesoría Jurídica emite el presente criterio legal, que contiene el análisis de los principales puntos de trascendencia jurídica relacionados con la propuesta de *Reglamento de autorizaciones y aprobaciones*.

1. **Aspectos generales**

La Ley del Régimen Privado de Pensiones Complementarias, N°.7523, dispone que la Superintendencia de Pensiones (Supen) es el órgano encargado de supervisar el sistema nacional de pensiones, entre sus funciones se encuentra el otorgar autorizaciones o aprobaciones a algunos actos o contratos de muy diversa índole. Estos actos jurídicos se encuentran definidos previamente en el ordenamiento jurídico, a saber:

1. la apertura y funcionamiento de las operadoras de pensiones y de las organizaciones sociales que administren fondos de capitalización laboral;
2. la delegación de la administración de los recursos del Fondo de Capitalización Laboral a una operadora de pensiones por parte de organizaciones sociales;
3. la acreditación y el registro de agentes promotores de ventas de las operadoras de pensiones y de capitalización laboral;
4. los contratos de las entidades supervisadas con empresas del mismo grupo o conglomerado financiero o pertenecientes a un grupo económico vinculado con dichas entidades;
5. los planes de pensión,
6. los planes de ahorro voluntario;
7. la contratación de los servicios de administración a los demás entes supervisados por las operadoras;
8. la administración de fondos creados por leyes especiales por parte de las operadoras;
9. las fusiones y los cambios de control accionario de las entidades autorizadas o de los fondos administrados que no cumplan con los supuestos del artículo 89 y siguientes de la Ley de Fortalecimiento de las Autoridades de Competencia de Costa Rica;
10. la realización de actividades análogas o conexas por parte de las operadoras de pensiones;
11. la modificación de la estructura de comisiones;
12. la bonificación de comisiones;
13. los cambios estatutarios de las operadoras de pensiones y de capitalización laboral;
14. la autorización para que los oficiales de cumplimiento, titulares o adjuntos laboren a tiempo parcial;

la aprobación del reglamento del Régimen de capitalización colectiva del Magisterio Nacional y sus reformas;

1. la aprobación del reglamento general del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Poder Judicial y,
2. la aprobación de la remoción del auditor interno de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

Si bien estos trámites se encuentran amparados en normas previas, los requisitos de presentación para obtener esa autorización o aprobación hasta la fecha se encuentran dispersos en otros reglamentos emitidos por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (Conassif) y en acuerdos del superintendente. Con el objetivo de recopilar esos trámites en un único texto y a su vez de cumplir con las disposiciones generales de la ley **Protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos**, Ley N°.8220, se propone al Conassif un reglamento específico para que el usuario ubique con mayor facilidad todos los requisitos con los que debe cumplir para obtener las respectivas autorizaciones y aprobaciones.

1. **Marco jurídico**

Los artículos 33 y 38, inciso a), de la Ley N°.7983 disponen que la Supen autorizará los planes, fondos, actividades y actos directamente relacionados con las disposiciones de la ley; asimismo, dispone que el Superintendente de Pensiones deberá proponer al Conassif los reglamentos necesarios para cumplir las competencias y funciones de la Superintendencia a su cargo. El texto de estas normas es el siguiente:

*Artículo 33. Regulación del régimen*

*El Régimen de Pensiones será regulado y fiscalizado por una Superintendencia de Pensiones, como órgano de máxima desconcentración, con personalidad y capacidad jurídicas instrumentales, y adscrito al Banco Central de Costa Rica.*

*La Superintendencia de Pensiones autorizará, regulará, supervisará y fiscalizará los planes, fondos y regímenes contemplados en esta Ley, así como aquellos que le sean encomendados en virtud de otras leyes, y la actividad de las operadoras de pensiones, de los entes autorizados para administrar los fondos de capitalización laboral y de las personas físicas o jurídicas que intervengan, directa o indirectamente, en los actos o contratos relacionados con las disposiciones de esta Ley.*

*[…]*

*Artículo 38. Atribuciones del Superintendente de Pensiones*

*El Superintendente de Pensiones tendrá las siguientes atribuciones:*

1. *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.*

*[…]*

Por su parte, el artículo 4 de la Ley N°.8220 requiere lo siguiente a las instituciones públicas:

*Artículo 4.- Publicidad de los trámites y sujeción a la ley*

*Todo trámite o requisito, con independencia de su fuente normativa, para que pueda exigirse al administrado deberá:*

*a) Constar en una ley, un decreto ejecutivo o un reglamento.*

*b) Estar publicado en el diario oficial La Gaceta junto con el procedimiento a seguir, los instructivos, manuales, formularios y demás documentos correspondientes y estar ubicado en un lugar visible dentro de la institución. Asimismo, en un diario de circulación nacional deberá publicarse un aviso referido a dicha publicación.*

*Sin perjuicio de lo anterior, dichos trámites o requisitos podrán ser divulgados en medios electrónicos.*

*La oficina de información al ciudadano de las instituciones será la encargada de explicarle al usuario los requisitos y el procedimiento para el otorgamiento de solicitudes, permisos, licencias o autorizaciones. En caso de no contar con esa oficina, la institución deberá designar un departamento o una persona para este fin.*

Estos trámites están sujetos también a las disposiciones generales contenidas en la Ley General de la Administración Pública (en adelante LGAP), por ser esta la ley especial y rectora en el quehacer de la administración, en cuanto al procedimiento general y los plazos de respuesta que tienen las oficinas públicas. Al respecto la LGAP dispone lo siguiente:

*Artículo 329.-*

*1. La Administración tendrá siempre el deber de resolver expresamente dentro de los plazos de esta ley.*

*2. El no hacerlo se reputará falta grave de servicio.*

*3. El acto final recaído fuera de plazo será válido para todo efecto legal, salvo disposición en contrario de la ley.*

*Artículo 330.-*

*1. El silencio de la Administración se entenderá positivo cuando así se establezca expresamente o cuando se trate de autorizaciones o aprobaciones que deban acordarse en el ejercicio de funciones de fiscalización y tutela.*

*2. También se entenderá positivo el silencio cuando se trate de solicitudes de permisos, licencias y autorizaciones.*

*Artículo 331.-*

*1. El plazo para que surja el silencio positivo será de un mes, a partir de que el órgano reciba la solicitud de aprobación, autorización o licencia con los requisitos legales.*

*2. Acaecido el silencio positivo no podrá la Administración dictar un acto denegatorio de la instancia, ni extinguir el acto sino en aquellos casos y en la forma previstos en esta ley.*

*Artículo 261.-*

*1. El procedimiento administrativo deberá concluirse, por acto final, dentro de los dos meses posteriores a su iniciación o, en su caso, posteriores a la presentación de la demanda o petición del administrado, salvo disposición en contrario de esta Ley.*

*[…]*

*3. Si al cabo de los términos indicados no se ha comunicado una resolución expresa, se entenderá rechazado el reclamo o petición del administrado en vista del silencio de la Administración, sea para la interposición de los recursos administrativos procedentes o de la acción contenciosa en su caso, esto último en los términos y con los efectos señalados por el Código Procesal Contencioso-Administrativo.*

En este sentido se pronunció la Procuraduría General de la República en el dictamen C-079-2014 de 17 de marzo de 2014 en el que indicó:

1. *El plazo para que la Superintendencia de Pensiones resuelva las gestiones de fondo que no se traten sobre autorizaciones, permisos o licencias, es de dos meses contados a partir de la presentación de la gestión.*
2. *Para resolver asuntos que implique la obtención de autorizaciones, permisos o licencias, la Superintendencia de Pensiones, cuenta con el plazo de un mes, el cual se podrá suspender por una única vez por el término de diez días a fin de que el administrado complete los requisitos solicitados por la Administración si así procede.*
3. *Para resolver asuntos en donde se solicite únicamente información (petición pura), la Superintendencia de Pensiones tiene el plazo de diez días contenido en la Ley N° 9097 del 26 de octubre del 2012.*
4. *Mediante un Reglamento emitido por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero o por un Acuerdo del Superintendente no se puede ampliar el plazo contenido en el artículo 331 de la Ley General de la Administración Pública.*
5. **Análisis de la propuesta reglamentaria**

Este marco jurídico ha sido tomado en consideración en la propuesta y se establecen en un solo reglamento todos los trámites que requieren aprobación o autorización de Supen.

En forma paralela se incluyen algunos ajustes a la normativa sustantiva con el fin de incluir algunas gestiones adicionales. Entre ellas cabe destacar algunas que no estaban reguladas como los criterios para autorizar actividades análogas y conexas a las que realizan las operadoras de pensiones y la aprobación del Reglamento del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Poder Judicial. También se modifican algunos artículos relacionados con las comisiones por administración para que estén regulados en el mismo lugar y así disminuir la dispersión de las normas que regulan esa materia.

Este “reordenamiento” normativo permite que el usuario ubique más fácilmente la norma de fondo que aplica al trámite y se ajusta a las tendencias modernas que establecen que la regulación debe reunir, entre otras, las siguientes características:

* emitirse únicamente cuando sea necesaria,
* debe ser clara, fácil de ubicar y de entender;
* y causar el menor impacto negativo posible en la sociedad[[1]](#footnote-1).
1. **Conclusión**

A la luz de lo expuesto, la propuesta regulatoria se ajusta al ordenamiento jurídico vigente y encuentra fundamento en las atribuciones del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero.

 

Realizado por: Jenory Díaz Molina Aprobado por: Nelly Vargas Hernández

Coordinadora Directora

***División Asesoría Jurídica***

1. Ministerio de Economía, Industria y Comercio, Teoría de la regulación, presentación realizada en el Taller de mejora regulatoria, 2019. [↑](#footnote-ref-1)