

10 de febrero de 2021
PJD-1-2021

Señora
Rocío Aguilar M.
Superintendente 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 reforma al artículo 143 del Reglamento sobre la apertura y funcionamiento de las entidades autorizadas y el funcionamiento de los fondos de pensiones, capitalización laboral y ahorro voluntario previstos en la Ley de Protección al Trabajador (RAF). La reforma propuesta se refiere a los estados de cuenta que las entidades autorizadas deben remitir a los afiliados y pensionados.

I. Normativa vigente

De conformidad con el artículo 38, inciso a), de la *Ley del Régimen Privado de Pensiones Complementarias*, N°7523, le corresponde al Superintendente de Pensiones proponer al Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (Conassif) los reglamentos necesarios para cumplir con las competencias y funciones a su cargo. El texto de esta norma es el siguiente:

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.

[...]

Por su parte, el artículo 171, inciso b), de la Ley Reguladora del Mercado de Valores le otorga al Conassif la función de aprobar las normas atinentes a la regulación y supervisión que debe ejecutar, entre otras, la Superintendencia de Pensiones (Supen), como sigue:

Artículo 171.- Funciones del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero
Son funciones del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero:

[...]

PJD-1-2021

Página 2

b) Aprobar las normas atinentes a la autorización, regulación, supervisión, fiscalización y vigilancia que, conforme a la ley, deben ejecutar la Superintendencia General de Entidades Financieras, la Superintendencia General de Valores y la Superintendencia de Pensiones. No podrán fijarse requisitos que restrinjan indebidamente el acceso de los agentes económicos al mercado financiero, limiten la libre competencia ni incluyan condiciones discriminatorias.

[...]

En lo que se refiere al estado de cuenta, los artículos 38, inciso r), de la Ley N°7523 y el inciso d) del artículo 43 de la Ley de Protección al Trabajador, establecen que:

Artículo 38. Atribuciones del Superintendente de Pensiones

El Superintendente de Pensiones tendrá las siguientes atribuciones:

[...]

r) Exigir, a los entes supervisados, el suministro de la información necesaria para los afiliados y dictar normas específicas sobre el contenido, la forma y la periodicidad con que las entidades supervisadas deben proporcionar a la Superintendencia, al afiliado y al público, información sobre su situación jurídica, económica y financiera, sobre las características y los costos de sus servicios, las operaciones activas y pasivas y cualquier otra información que considere de importancia; todo con el fin de que exista información suficiente y confiable sobre la situación de las entidades supervisadas.

[...]

Artículo 42. Deberes de los entes autorizados

Sin perjuicio de las demás obligaciones estipuladas en esta Ley, son obligaciones de las operadoras y las organizaciones sociales autorizadas:

[...]

d) Enviar a los afiliados un estado de su cuenta individual. La Superintendencia establecerá reglamentariamente lo dispuesto en los incisos a), b), c) y d) de este Artículo.

[...]

Con fundamento en las normas citadas, el artículo 143 del RAF se refiere al estado de cuenta como sigue:

Artículo 143. De la información a los afiliados

Las entidades autorizadas deberán comunicar a sus afiliados los medios de información disponibles para informarles acerca de los movimientos registrados en sus cuentas.

Se deberá enviar, al menos cada 6 meses, un estado de cuenta a los afiliados, en los formatos que establezca el Superintendente. No obstante lo anterior, esa información deberá estar siempre disponible para el afiliado.

*El estado de cuenta será acompañado de **un resumen de las inversiones realizadas para cada fondo administrado**. Dicho resumen deberá incluir, para cada fondo administrado,*

PJD-1-2021

Página 3

la diversificación por plazo, por moneda, por instrumento, por mercado (local o extranjero), por sector (público o privado) y por emisor. Asimismo, la entidad regulada deberá declarar, en dicho resumen, que la información es congruente con la política de inversión y el manual de gestión de riesgos aprobados por el Órgano de Dirección. Si el afiliado al fondo desea mayor información sobre la política de inversiones vigente, la entidad deberá entregársela a la brevedad posible y sin costo alguno. [Lo resaltado no es del original].

II. Análisis de la propuesta reglamentaria

La Superintendencia propone reformar la citada norma reglamentaria en dos aspectos: a) elimina la obligación de que el estado de cuenta esté acompañado de *un resumen de las inversiones realizadas para cada fondo administrado* y b) agrega un aspecto novedoso, dado que dispone que el estado de cuenta incluirá una *proyección de la pensión calculada según se establezca mediante acuerdo del Superintendente de Pensiones*.

a) Eliminación del resumen del portafolio

Respecto al primer aspecto, no existe en la propuesta de acuerdo para el Conassif una explicación sobre la razón por la cual se está eliminando este contenido. Sin embargo, el *Reglamento de Gestión de Activos* en alguna medida ya contiene este aspecto en el numeral 75¹, que en lo que aquí interesa dispone:

Artículo 75. Folleto para el público en general

La entidad regulada debe mantener en todo momento a disposición de los afiliados y pensionados un documento en el que se declaren aspectos básicos y relevantes para información y toma de decisiones de éstos. Este documento debe contener como mínimo, lo siguiente:

[...]

*f) **Resumen del portafolio** de inversiones local e internacional y su comparación con los límites establecidos. (La negrita no es del original).*

Teniendo esto en cuenta, la propuesta de eliminación es válida, sin embargo, se debe tener en cuenta que toda regulación se crea para atender un nuevo problema que el mercado no puede resolver por sí mismo y se revisa cuando existe una mejor manera para cumplir esos objetivos. En cualquiera de los dos casos, se debe hacer una explicación clara y transparente de la razón por la cual se formula la propuesta, de ahí que se recomienda que en la parte considerativa de esta reforma se explique por qué razón se elimina el resumen citado, para que el acto quede debidamente motivado.

¹ Con la diferencia de que la periodicidad del folleto es anual, en tanto el estado de cuenta tiene una periodicidad mínima semestral.

PJD-1-2021

Página 4

b) Incorporación de la proyección de una pensión

En relación con este aspecto, la proyección puede enmarcarse como una información que la Superintendencia valora como necesaria para el afiliado y relacionada con la situación financiera que tendrá al momento de acogerse a su jubilación. Sin embargo, se debe advertir que actualmente el RAF establece una prohibición genérica para realizar proyecciones, particularmente para hacer publicidad² con estas herramientas. Concretamente el artículo 33 dispone lo siguiente:

Artículo 33. De las prohibiciones

Las entidades autorizadas no podrán realizar publicidad basada en:

a. Proyecciones de rentabilidad de los fondos autorizados.

[...]

Al ser el estado de cuenta una forma de comunicación con el afiliado, cualquier información que se incluya en este documento es considerada publicidad y, en consecuencia, se encuentra sujeta a esta prohibición del numeral 33. La proyección propuesta pareciera referirse a la proyección de una pensión individual calculada para un afiliado y no para el público, a esta conclusión se llega porque la propuesta de acuerdo del Superintendente (que se adjuntó con la consulta) indica expresamente en el apartado quinto lo siguiente:

4. Para cada afiliado las proyecciones deberán incluir tres escenarios: pesimista, normal y optimista. Los supuestos deben ser razonables, sustentados y considerará la información histórica del afiliado.

Esta característica “personalizada” de la proyección no está expresa en la norma reglamentaria propuesta, sino que se infiere del acuerdo del Superintendente que se emitirá posteriormente. A pesar de que esta situación no resulta ilegal, sí puede restar claridad a la norma y podría ser interpretada como contradictoria, razón por la cual se recomienda armonizar los artículos 33 y 143 del RAF en cuanto al alcance de la prohibición para hacer proyecciones y aclarar lo correspondiente en la parte considerativa de la reforma.

III. Recomendaciones

En virtud de lo expuesto se recomienda:

1. En lo que respecta a la eliminación del resumen del portafolio de inversiones, ajustar la parte considerativa del acuerdo en los términos expuestos.

² Según el artículo 31 del RAF es publicidad cualquier forma de comunicación realizada directa o mediadamente por las entidades autorizadas, a través de cualquier medio

PJD-1-2021

Página 5

2. Armonizar los artículos 33 y 143 del RAF en cuanto al alcance de la prohibición para hacer proyecciones y aclarar lo correspondiente en la parte considerativa de la reforma.

IV. Conclusión

A la luz de lo expuesto y las anteriores recomendaciones, esta Asesoría considera que la propuesta regulatoria se ajusta al ordenamiento jurídico vigente y encuentra fundamento en las atribuciones de la Superintendencia de Pensiones y del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero.

Realizado por: Jenory Díaz Molina
Coordinadora

Aprobado por: Nelly Vargas Hernández
Directora

División Asesoría Jurídica