

SP-A-237-2021

DISPOSICIONES GENERALES PARA LA DEVOLUCIÓN DE LAS SUMAS COBRADAS EN EXCESO EN LA COMISIÓN POR LA ADMINISTRACIÓN DE LOS FONDOS COMPLEMENTARIOS DE PENSIONES Y EL FONDO DE CAPITALIZACIÓN LABORAL POR LA OPERADORA DE PLANES DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS Y DE CAPITALIZACIÓN LABORAL DE LA CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL, S.A.

Superintendencia de Pensiones, al ser las quince horas del día once de marzo del año dos mil veintiuno.

CONSIDERANDO:

1. El Artículo 33 de la Ley N° 7523, *Régimen Privado de Pensiones Complementarias*, establece que la Superintendencia de Pensiones regulará, supervisará y fiscalizará los fondos y regímenes contemplados en dicha 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 dicha Ley.
2. El último párrafo del artículo 49 de la ley de Protección al Trabajador, N°7983 (en adelante la LPT), indica que: *“El cincuenta por ciento (50%) de las utilidades netas de las operadoras, constituidas como sociedades anónimas de capital público, se capitalizará a favor de sus afiliados en las cuentas individuales de su respectivo fondo obligatorio de pensiones complementarias, en proporción con el monto total acumulado en cada una de ellas.”*
3. El literal c) del artículo 86 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*, en relación con el último párrafo del artículo 49 de la ley antes citada, establece que: *“El 50% de las utilidades de las operadoras constituidas como sociedades anónimas de capital público serán distribuidas a más tardar cuarenta y cinco días hábiles después del cierre contable del 31 de diciembre de cada año. Cada operadora deberá distribuir el monto recibido en proporción al total acumulado en la cuenta individual de cada uno de sus afiliados.”*
4. El penúltimo párrafo del artículo 49 de la LPT, antes citado, señala que la comisión que cobre la operadora de la CCSS no podrá ser superior a los costos operativos anuales *“...más un porcentaje de capitalización necesario para el crecimiento de la comisión.”*

SP-A-237-2021

Página 2

5. Mediante el dictamen C-083-2008 del 24 de marzo de 2008, la Procuraduría General de la República indicó, en lo que resulta de interés, que: *“Puesto que la comisión no puede exceder los costos operacionales y el porcentaje de capitalización, la Operadora de Pensiones no está autorizada para generar utilidades a partir de esa comisión.”*
6. En el oficio SP-242-2019 del 12 de marzo del 2019, la Superintendencia de Pensiones solicitó a la *Procuraduría General de la República* criterio sobre el tratamiento que debe darse a la distribución de utilidades a los afiliados de la *Operadora de Pensiones Complementarias de la Caja Costarricense del Seguro Social, S.A. (CCSS OPC)*, si las llegare a tener, por tratarse de una operadora distinta a las restantes de capital público, de forma que pueda encontrarse exenta de la distribución anual del cincuenta por ciento de sus utilidades netas.
7. Mediante el dictamen número C-390-2020 de fecha 7 de octubre del 2020, la Procuraduría General de la República concluyó que el párrafo final del artículo 49 de la LPT no resulta aplicable a la Operadora de la CCSS, señalando, en lo que interesa:

“(...) La imposibilidad de aplicación del párrafo final del artículo 49 de la Ley de Protección al Trabajador a la Operadora de la CCSS proviene de la existencia de una norma de rango superior que protege y destina los recursos, con los que se constituye su capital, al único y exclusivo fin de proteger a los trabajadores ‘...contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine’ (artículo 73 de la CP). De esta forma, por tratarse de inversiones realizadas con fondos disponibles de la seguridad social, es claro que los réditos que generen esas inversiones tienen como beneficiario final, únicamente, la seguridad social, por expresa disposición del Constituyente...”

Asimismo, la Procuraduría indicó en relación con las utilidades generadas por las inversiones del capital social y del capital mínimo de funcionamiento:

“(...) Tal y como se indicó en el apartado anterior, las utilidades que se reciben en virtud de inversiones del capital social y del capital mínimo de funcionamiento, de la Operadora de la CCSS, se encuentran destinadas, por expresa disposición del Constituyente, a la seguridad social. Y al pertenecer los referidos réditos a la seguridad social, es claro que no pueden distribuirse entre los afiliados de la Operadora. Un proceder de tal naturaleza implicaría una desviación de fondos con el consecuente enriquecimiento ilícito para terceros...”

SP-A-237-2021

Página 3

Y respecto las utilidades operativas entendidas como la diferencia entre los ingresos y los gastos operacionales, el órgano asesor, indicó lo siguiente:

“(...) Ahora bien, tal y como se indicó, el propio artículo 49 consagra el principio de servicio al costo en tratándose de la Operadora de la CCSS. Lo anterior significa que esta Operadora no se encuentra facultada para obtener utilidades operativas pues el legislador dispuso expresamente que la comisión que se cobre a los afiliados, por concepto de administración, no podrá ser superior a los costos operativos anuales más el porcentaje requerido para la capitalización de la Operadora...”

“(...) Y es que al haberse definido la comisión bajo el principio de servicio al costo es claro que la Operadora no está facultada para obtener utilidades operativas. Y al no existir utilidades operativas, no existe posibilidad alguna de distribuirlas. No obstante, del cuestionamiento que realiza la SUPEN pareciera derivarse que la Operadora de la CCSS está obteniendo utilidades operativas en virtud del cobro de la comisión administrativa. Si ello fuere así, tal y como ya lo indicó esta Procuraduría General desde el dictamen C-83-2008, lo cierto es que nos encontraríamos frente a la necesidad de devolver a los afiliados el exceso cobrado en la comisión. No se trataría de devolver las utilidades operativas y, menos aún, de distribuir el 50% de esas utilidades, por el simple hecho de que la Operadora de la CCSS no está facultada, por expresa disposición del legislador, para generar utilidades operativas. Se trataría de devolver a los afiliados la suma cobrada de más en la comisión por haberse transgredido el penúltimo párrafo del artículo 49 de la Ley de Protección al Trabajador...” (El destacado no es del original).

8. Como consecuencia del pronunciamiento de la Procuraduría, antes mencionado, se hace necesario establecer los parámetros para la devolución a los afiliados de la CCSS, OPC de forma proporcional, los montos correspondientes a la comisión por operación, cobrados a los afiliados en exceso a la fecha, entendidos estos como los montos resultantes luego de deducir sus costos de operación y el porcentaje necesario para la capitalización de la operadora.

Paralelamente y en lo sucesivo deberán definirse los parámetros para la entrega periódica de dichos excesos en el mediano plazo en el caso de que el flujo de caja proyectado por la operadora y sus necesidades de capitalización la lleven a situaciones donde no pueda calzar, en forma exacta y por periodos muy cortos, sus ingresos y gastos operativos, o bien que producto de una operación eficiente, o una rigurosa gestión de los gastos, genere una utilidad sobre el giro del negocio.

SP-A-237-2021

Página 4

POR TANTO:

Se establecen las siguientes disposiciones generales para que la *Operadora de Planes de Pensiones Complementarias y de Capitalización Laboral de la Caja Costarricense de Seguro Social, S.A.* proceda con la devolución de los montos correspondientes a la comisión de administración del Fondo de Capitalización Laboral (FCL), cobrados a los afiliados, cuando se determine, al cierre de cada período fiscal, que la operadora ha generado utilidades operativas:

1. La devolución se realizará, a más tardar, dentro de los veinte días hábiles posteriores al vencimiento del plazo establecido para la remisión de los estados financieros auditados anuales por parte de la operadora. Durante ese plazo la Junta Directiva deberá tomar los acuerdos correspondientes respecto de las sumas que de las utilidades operativas del período destinará para el crecimiento de la operadora, y la suma resultante, una vez deducido lo anteriormente indicado, para ser reintegrado a los afiliados.

El cálculo del monto de la comisión a reintegrarse deberá efectuarse con base en los Estados Financieros Auditados presentados a la Superintendencia de Pensiones.

2. Independientemente del tiempo de permanencia en el fondo, la devolución se hará de forma proporcional al saldo acumulado en la cuenta de cada afiliado, el día anterior a la fecha en que se realice la devolución.
3. Es responsabilidad de la CCSS OPC realizar la devolución a los afiliados de las sumas cobradas de más en la comisión, por el monto correcto que corresponda, y verificar que dichos montos correspondan a los excesos de los montos resultantes luego de deducir sus costos de operación y el porcentaje necesario para la capitalización de la operadora.
4. La CCSS OPC deberá informar a la Superintendencia, a más tardar *tres días hábiles* antes de la devolución efectiva de las sumas cobradas de más resultantes, el monto total a distribuir, así como la metodología de cálculo de dicho monto y la proporción en que serán distribuidas.

SP-A-237-2021

Página 5

5. La CCSS OPC deberá informar al afiliado sobre los movimientos relacionados a la devolución de los montos correspondientes a las sumas cobradas de más, en el siguiente estado de cuenta, identificando los aportes imputados por este concepto.

Rige a partir de su comunicación.

Comuníquese.



Rocío Aguilar M.
Superintendente de Pensiones

Aprobado por PRF.