

23 de junio de 2022

PJD-10-2022

Señora
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”*, la División de Asesoría Jurídica emite el presente criterio jurídico.

La propuesta contempla la reforma al artículo 4 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). Tiene como objetivo eliminar la licitación de la administración del denominado “fondo de erróneos”, el cual está actualmente bajo la administración de una operadora de pensiones (BCR Pensiones OPC).

Se plantea que, en lugar de una “licitación” para elegir al administrador de ese fondo, la gestión de estos recursos sea realizada por las operadoras que correspondan conforme el mecanismo previsto en los artículos 11 y 39 de la Ley de Protección al Trabajador (LPT) para la afiliación automática, es decir por Popular Pensiones OPC, Vida Plena OPC o la Operadora de Pensiones.

El proyecto también plantea que, debido a que los sistemas de información de la Caja Costarricense de Seguro Social han sido vulnerados y se encuentran temporalmente fuera de servicio, incluyendo los del Sistema Centralizado de Recaudación (Sicere), es posible que esta reforma no pueda ser aplicada en la práctica. Además, menciona los ajustes que el Sicere requiere realizar en sus sistemas informáticos para que los recursos, tanto los que se encuentran bajo la administración de la actual adjudicataria (BCR Pensiones OPC), como los futuros, se asignen siguiendo el mecanismo de la afiliación automática a las operadoras a quienes corresponda administrarlos.

Para ello se plantea una norma transitoria según la cual los recursos que actualmente administra la operadora adjudicataria, como los que lleguen a contar con la condición de erróneos, temporalmente podrán seguir siendo administrados por esta entidad de forma

PJD-10-2022

Página 2

voluntaria hasta el 31 de julio de 2023. En este sentido se dispone que la operadora podrá cobrar por la administración de los recursos antes indicados una comisión que no podrá exceder la que ordinariamente aplica por la administración del ROP y del FCL, respectivamente.

I. Antecedentes

De conformidad con el Sistema Centralizado de Recaudación (SICERE) - órgano encargado del registro y control de los aportes de los afiliados - el criterio para determinar un **registro erróneo** es el siguiente:

Los datos de la persona que se utilizan para determinar la afiliación de la persona y posteriormente el registro de sus aportes son:

Nombre, Apellido 1, Apellido2, número de identificación.

El SICERE compara los datos anteriores con el padrón de personas físicas de la Caja Costarricense de Seguro Social, mismo que contiene los extranjeros con número de seguro social asignado por la Caja Costarricense de Seguro Social, padrón de nacimientos del Registro Civil y padrón electoral del Tribunal Supremo de Elecciones. Para los casos en que los datos suministrados a SICERE, no son consistentes con el mencionado padrón, se aplica afiliación automática por datos erróneos y se identifica con tipo de identificación 9¹.

Debido a las muchas inconsistencias que surgieron al inicio de la recaudación de los recursos para el Régimen Obligatorio de Pensión Complementaria (ROP) y el Fondo de Capitalización Laboral (FCL) se estableció un mecanismo para su administración aparte, en tanto se lograba la asignación de esos recursos a las cuentas individuales correspondientes sin afectar a los afiliados.

En el artículo 9 considerando b) del acta de la sesión 709-2008, celebrada el 28 de marzo del 2008, del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASSIF), que aprobó la reforma al artículo 4, se estableció expresamente que el objetivo de la licitación era “licitar la administración de los recursos identificados como ‘registros erróneos’, de forma tal que se genere una mayor competencia en los niveles de comisión que las operadoras cobran por la administración de los recursos de los afiliados al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias”.

II. Normativa aplicable

Actualmente el artículo 4 dispone:

¹ Procedimiento traslado de afiliados entre operadoras de pensiones por ajustes de afiliación

PJD-10-2022

Página 3

Artículo 4. De la administración

[...]

Mientras se identifica al propietario, las entidades autorizadas podrán administrar, de manera temporal, los recursos correspondientes a “registros erróneos” del Fondo de Capitalización Laboral y el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias en fondos separados.

La Superintendencia de Pensiones organizará una licitación entre las operadoras de pensiones a efecto de adjudicar, por plazos de dos años prorrogables, la administración de dichos fondos. La base de comisión para este propósito se establece sobre el saldo administrado.

Los recursos correspondientes a “registros erróneos” del Fondo de Capitalización Laboral y el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias, cuyos titulares no hayan podido identificarse después de transcurrido el plazo de diez años, contado a partir del ingreso al sistema, serán transferidos por la operadora adjudicataria a la Caja Costarricense de Seguro Social, para financiar el Régimen no contributivo de pensiones, de conformidad con lo establecido en el artículo 77 de la Ley de Protección al Trabajador. Los recursos serán trasladados el último día del correspondiente mes en que se cumpla el plazo de diez años indicado atrás. El traslado podrá efectuarse en efectivo o en títulos valores, o ambos, según acuerden la correspondiente operadora y la Caja Costarricense de Seguro Social.

En caso de resultar infructuosa la licitación, se asignará lo aplicable a la administración del fondo de erróneos siguiendo el criterio de asignación de afiliación automática contenido en el artículo 39 de la Ley de Protección al Trabajador.

Con la reciente reforma al artículo 77 de la LPT, realizada por la ley 9906, del 5 de octubre del 2020, el contexto para la administración de este fondo ha cambiado, el citado artículo - en lo que aquí interesa- dispone:

Artículo 77- Financiamiento permanente al Régimen no Contributivo de la CCSS.

[...]

Si los recursos del Régimen Complementario de Pensiones no han sido retirados por los beneficiarios en un plazo de diez años, contado a partir del fallecimiento del afiliado o pensionado, el derecho sobre tales recursos prescribirá y serán girados por las operadoras de pensiones a favor del Régimen No Contributivo (RNC) de la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS).

PJD-10-2022

Página 4

*Igual destino se les dará a los aportes que realicen los patronos y trabajadores para los fondos de capitalización laboral y cualquiera de los regímenes complementarios de pensiones, **cuando estos no hayan podido asignarse a una cuenta individual en un plazo de diez años**, contado a partir del momento en que los recursos ingresen a la operadora de pensiones complementarias.*

Una vez ingresados y destinados a los fines de ese Régimen, no cabe ningún tipo de reclamo posterior ni procesos oponibles en relación con estos recursos.

*Los aportes que realicen los patronos y trabajadores para el FCL y cualquiera de los regímenes complementarios de pensiones, **los recursos que no hayan podido asignarse a una cuenta individual en un plazo de diez años**, contado a partir del momento en que los recursos ingresen a la operadora de pensiones complementarias, serán trasladados al Régimen No Contributivo (RNC) administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS). (La negrita no es del original).*

Después de veinte años de recaudación, los procesos de corrección de errores han mejorado sustancialmente y la cantidad de registros erróneos ha disminuido. Asimismo, con el traslado periódico al RNC el tamaño del “fondo de erróneos” también tenderá a disminuir, esta situación podría incidir en el interés de las operadoras por administrarlo. Al respecto BCR Pensión OPC² (actual administradora del fondo) señaló expresamente:

[...] comunicamos a la Superintendencia de Pensiones que BCR Pensiones no desea ejecutar la prórroga para la administración de los fondos erróneos.

Lo anterior en virtud de los cambios normativos estipulados en el artículo 77 de la Ley de Protección al trabajador, mismos que de acuerdo a las condiciones actuales de dicha contratación carecen de rentabilidad para el negocio en función de la cobertura de costos que demanda dicha administración.

La ley no regula expresamente el “fondo de erróneos”, únicamente establece la obligación de la SUPEN de “Comprobar la imputación correcta y oportuna de los aportes en las cuentas de los afiliados” (artículo 38 inciso q de la ley 7523). Es por medio de la regulación sectorial que el CONASSIF estableció el proceso de licitación para su administración a un menor costo para el afiliado.

De manera que, atendiendo al cambio de la legislación y en el sector, la SUPEN puede plantear una normativa que se ajuste a esa nueva realidad con fundamento en el artículo 38 inciso a) de la ley 7523 que dispone:

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

² Oficio BCROPC 110-22, recibido el 23 de marzo de 2022.

PJD-10-2022

Página 5

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.

Así como en el artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública que establece:

Artículo 4º.-La actividad de los entes públicos deberá estar sujeta en su conjunto a los principios fundamentales del servicio público, para asegurar su continuidad, su eficiencia, su adaptación a todo cambio en el régimen legal o en la necesidad social que satisfacen y la igualdad en el trato de los destinatarios, usuarios o beneficiarios.

La propuesta dispone que los recursos serán administrados por las operadoras que administran los recursos de los afiliados en forma automática, es decir, según los artículos 11 y 39 de la LPT. Concretamente disponen esas normas:

ARTÍCULO 11.- Afiliación del trabajador al régimen obligatorio de pensiones complementarias. Al contratar a un nuevo trabajador, el patrono deberá comunicar a la CCSS la operadora de pensiones elegida por el trabajador y toda la información necesaria para el funcionamiento adecuado del Sistema Centralizado de Recaudación, dentro del plazo que fije la Superintendencia. Asimismo, deberá comunicar a la CCSS los retiros de trabajadores de su empresa.

En caso de que el trabajador no elija la operadora, será afiliado en forma automática a la operadora del Banco Popular y de Desarrollo Comunal. Cuando se trate de los trabajadores afiliados al Sistema de Pensiones del Magisterio, serán afiliados a la operadora autorizada del Magisterio Nacional. En ambos casos la Superintendencia publicará en un periódico de circulación nacional una lista de los trabajadores que hayan sido afiliados en esta condición.

Artículo 39.- Escogimiento de entidad autorizada. El trabajador elegirá una única operadora que le administrará los recursos. Las operadoras no podrán negarse a afiliar a ningún trabajador, siempre que cumpla todos los requisitos determinados para este efecto.

Las operadoras están obligadas a abrir para cada trabajador afiliado una cuenta individual a su nombre. Esta cuenta, a la vez, puede tener varias subcuentas para el ahorro obligatorio, el ahorro voluntario, los ahorros extraordinarios y otras que se creen por otras leyes o con la autorización del Superintendente.

Para el caso de la administración del fondo de capitalización laboral, el trabajador sólo podrá escoger una única operadora de fondos de capitalización laboral, a la vez entre las organizaciones sociales indicadas en el artículo 30 de la presente ley. De no hacer el comunicado correspondiente, se aplicarán las siguientes reglas:

PJD-10-2022

Página 6

a) Si el trabajador se encuentra afiliado a una organización social autorizada, se presumirá que los aportes deben ser depositados en esa entidad.

b) Si el trabajador está afiliado al Sistema de Pensiones del Magisterio Nacional, se presumirá que los aportes deben ser depositados en la entidad autorizada del Magisterio.

c) Si el trabajador se encuentra afiliado a más de una organización social autorizada para la administración de los recursos, o bien no está afiliado a ninguna de ellas y no manifiesta expresamente en cuál de ellas deben realizarse sus depósitos, automáticamente quedarán registrados por la CCSS que deberá depositarlos en una cuenta individual a nombre del trabajador en la operadora de Pensiones de la Caja Costarricense de Seguro Social.

La Superintendencia publicará en un periódico de circulación nacional, una lista de los trabajadores que hayan sido afiliados en esta condición.

En consecuencia, la propuesta obedece a estas nuevas condiciones y no encuentra roces con el ordenamiento jurídico. La norma transitoria que se propone, por su parte, pretende asegurar que, en el tanto se cumpla con las condiciones informáticas necesarias para hacer operativa la reforma, los recursos que actualmente administra la BCR Pensiones OPC, así como los que lleguen a contar con la condición de erróneos, temporalmente sean gestionados por esa entidad de forma voluntaria hasta el 31 de julio de 2023.

III. Conclusión

Así las cosas, la propuesta regulatoria se ajusta al ordenamiento jurídico vigente y encuentra fundamento en las atribuciones de la SUPEN y CONASSIF.

Elaborado por: Jenory Díaz Molina

Aprobado por Nelly Vargas Hernández

División Asesoría Jurídica