

RESOLUCION JERARQUICA SG SIREFI RJ 006/2003

La Paz, 12 de Mayo de 2003

VISTOS:

El recurso jerárquico interpuesto por La Vitalicia Seguros y Reaseguros de Vida S.A. (La Vitalicia S.A.); las resoluciones de la Superintendencia de Pensiones, Valores y Seguros (SPVS) que son impugnadas mediante el recurso jerárquico; los antecedentes que conforman el expediente elevado por dicha Superintendencia; el Informe Legal IL 06/2003 de 7 de Mayo de 2003; y todo lo demás que ver convino y se tuvo presente;

CONSIDERANDO:

Que Alfonso Ibáñez Montes, en representación de La Vitalicia S.A., en virtud al Poder No. 583/2001 de 20 de Diciembre de 2001, otorgado ante la Notaría de Fe Publica No. 88 del Distrito Judicial de La Paz a cargo de Lidia González González, mediante memorial presentado el 7 de Febrero de 2003, interpuso recurso jerárquico contra la Resolución Administrativa SPVS-IP-N° 055 de 27 de Enero de 2003, mediante la cual la SPVS, pronunciándose en recurso de revocatoria, confirmó su anterior Resolución Administrativa SPVS-IP-N° 964 de 11 de Diciembre de 2002.

Que por Resolución Administrativa SPVS-IP-N° 964, la SPVS aprobó y puso en vigencia los Contratos de Jubilación del Seguro Social Obligatorio (SSO) para pago de pensiones con CC mensual, exclusivamente a cargo de la Administradora de Fondos de Pensiones (AFP) que el afiliado hubiera elegido. Asimismo, esta resolución dispuso que los afiliados que se acojan al Artículo 43 del D.S. 26069 de 9 de Febrero de 2001 y decidan jubilarse únicamente con su CC mensual, no tendrán derecho al pago de Gastos Funerarios al fallecimiento del titular, toda vez que de conformidad con el Artículo 39 del Decreto Supremo No. 26069, la CC sólo será susceptible de descuento para salud y comisión por servicio de pago de pensiones para la entidad pagadora y el Capital Acumulado será otorgado vía retiros mínimos, los que por no constituir pensión no generan derecho a Gastos Funerarios (GF).

CONSIDERANDO:

Que la anterior resolución fue impugnada por La Vitalicia S.A. mediante recurso de revocatoria, en el cual dicha Entidad Aseguradora (EA) establece que la SPVS tiene una errónea interpretación del Artículo 43 del D.S. 26069, señalando que:

- La Ley de Pensiones No. 1732 de 29 de Noviembre de 1996 y su Decreto Reglamentario No. 24469 de 17 de Enero de 1997, establecen la

obligatoriedad de solicitar propuestas para la prestación de pensiones al menos al 30% de las EA que ofrezcan seguro vitalicio, por lo que La Vitalicia S.A. debe recibir la solicitud para la presentación de propuestas en las prestaciones de jubilación con CC.

- La Resolución Administrativa que aprueba el contrato de jubilación para el pago de pensiones exclusivamente con CC mensual, viola principios sentados por normas superiores, pues trata el tema de la prestación de jubilación como si fuera exclusivamente ofrecida por las AFP, limitando el derecho del asegurado para elegir la opción más conveniente entre las AFP y las EA.
- Adicionalmente se viola el Artículo 15 de la Ley del Sistema de Regulación Sectorial (SIRESE), aplicable al caso por el Artículo 23 de la Ley del Bonosol, que sienta el principio esencial referido a que los superintendentes deben velar por los principios de libre competencia, evitando actos que la impidan, restrinjan o distorsionen, además de evitar actos que limiten el libre comercio.

CONSIDERANDO:

Que la SPVS, mediante Resolución Administrativa SPVS-IP N° 055 de 27 de Enero de 2003, confirmó la Resolución Administrativa SPVS-IP-No. 964, considerando que:

- El contrato se aplica a los afiliados que cumplan con el Inciso b) del Artículo 43 del D.S. 26069, que establece que el afiliado podrá de manera voluntaria y expresa acceder a la modalidad de retiros mínimos cuando: *“Tenga una pensión que con solo el monto de su Renta de CC Mensual, sea igual o superior al setenta por ciento (70%) del Salario Base, bajo esta situación los retiros mínimos podrán ser efectuados antes de cumplida la edad de sesenta y cinco (65) años.”*
- De esa forma, si el afiliado opta por dicha modalidad recibe en calidad de retiros mínimos su capital acumulado hasta que este se agote, percibiendo una pensión vitalicia a través de los desembolsos mensuales de CC que realiza el Tesoro General de la Nación (TGN). Esos recursos no pueden ser invertidos por las AFP ni por las EA, razón por la cual no se puede optar por un Seguro Vitalicio (SV) ni por una Mensualidad Vitalicia Variable (MVV), por ello la AFP es una simple pagadora de los recursos que desembolsa el TGN y no asume riesgos.
- De acuerdo al Artículo 5º de la Ley de Seguros No. 1883 de 25 de Junio de 1998, las EA tienen como giro exclusivo la actividad aseguradora, definiéndose ésta como el otorgamiento de coberturas asumiendo riesgos. Asimismo, el Inciso k) del Artículo 13 dispone que las EA podrán tener otras actividades que sean necesarias para el cumplimiento de su actividad social, siempre que se encuentren dentro de su giro social y no estén prohibidas por

ley, por ello las EA no pueden ofrecer pensiones de jubilación con recursos de la CC y hacer de intermediarias pagadoras.

CONSIDERANDO:

Que La Vitalicia S.A. interpuso recurso jerárquico contra la resolución confirmatoria de la SPVS, siendo admitido por la Superintendencia General del SIREFI el 17 de Febrero de 2003, de conformidad al Artículo 59, Numeral III, del Decreto Supremo No. 24505 de 21 de Febrero de 1997, aplicable al SIREFI en virtud a la Ley 2427 de 28 de Noviembre de 2002, replicando los argumentos de su recurso de revocatoria, complementándolos con los siguientes:

- La SPVS señala que los afiliados que se acojan voluntariamente al Artículo 43 del D.S. 26069 y decidan jubilarse únicamente con su CC no tendrán derecho al pago de GF, sin embargo, el Artículo 17 de la Ley de Pensiones establece que cuando se conviene un contrato de SV o de MVV, los pagos tienen como destino: a) Una pensión vitalicia; b) Prestación por muerte y; c) Prestación por GF; disposición concordante con el Artículo 5 del D.S. 25293 de 30 de Enero de 1999, así como con la Resolución Administrativa SPVS-IS No. 503 de 7 de Junio de 2002, por lo que resulta evidente que la SPVS no tiene competencia para determinar quienes tienen acceso a un derecho ya establecido por la propia ley.
- Es factible el mecanismo de jubilación exclusivamente con CC, cuando se pueda obtener una pensión igual o superior al 70% del Salario Base, requisito establecido en la Ley de Pensiones que señala que una vez cumplido el mismo, debe convenirse un SV o una MVV para el pago de la jubilación, prestación por muerte y GF, por ello no se puede interpretar que el afiliado que acceda a una jubilación solamente con CC no tenga derecho al GF establecido en la ley.
- La resolución confirmatoria de la SPVS establece equivocadas interpretaciones al conculcar el derecho a GF, ya que elimina el riesgo de la prestación de jubilación al no considerar que si la Cuenta Individual (CI) debe extinguirse por completo, debe quedar un remanente equivalente al Valor Actuarial de GF, sobre el cual la EA debe constituir reserva sujeta al riesgo de supervivencia del afiliado. La Resolución Administrativa SPVS IS No. 715 de 30 de Agosto de 2002 señala que el pago de GF debe provenir necesariamente de la CI al no poder provenir de la CC.
- La Vitalicia S.A. se encuentra facultada para ofrecer SV de acuerdo a la autorización emitida por la SPVS, mediante resolución SPVS-IS-603 de 22 de Julio de 2002, por lo que siendo el SV una actividad de su giro social y no estarle expresamente prohibida, corresponde seguirse el procedimiento establecido en el Artículo 8 del D.S. 24469 y que La Vitalicia S.A. participe en todas las solicitudes de pensión de jubilación. Así, la SPVS incumple su deber de cumplir y hacer cumplir la Ley en cuanto al Artículo 49, inciso j) de

la Ley de Pensiones, pues distorsiona la libre competencia al evitar la participación de las EA.

- Por último, la SPVS descuidó el principio de publicidad establecido en el Artículo 2 del D.S. 24505 de 21 de Febrero de 1997, al no haber notificado directamente a La Vitalicia S.A. con la Resolución Administrativa SPVS-IP 964/2002, puesto que la recurrente tuvo conocimiento de la misma por intermedio de la página Web de la SPVS, viéndose privada del derecho de defensa durante el interregno entre la emisión de la resolución y su disposición al público.

CONSIDERANDO:

Que del análisis de la Ley de Pensiones No. 1732 de 29 de Noviembre de 1996 y de Ley de Reactivación Económica No. 2064 de 3 de Abril de 2000, que la complementa, se puede establecer que la Compensación de Cotizaciones (CC) es un derecho para aquellos afiliados registrados en alguna Administradora de Fondos de Pensiones (AFP), que consiste en la devolución de sus aportes cuando tengan derecho a la prestación de jubilación de acuerdo al Artículo 7 de la Ley de Pensiones, a través de pagos mensuales que se efectuarán por medio de una AFP o una Entidad Aseguradora (EA), cuando hayan realizado al menos 60 cotizaciones al Sistema de Reparto (RP) en forma previa al 1 de Mayo de 1997. En caso que el afiliado hubiera realizado menos de 60 cotizaciones, recibirá una compensación por los aportes efectuados por una sola vez, que se realizará cuando el afiliado se jubile.

Que el Decreto Supremo No. 26069 de 9 Febrero de 2001, regula los aspectos y procedimientos relacionados con la forma de determinar los montos de CC, los Certificados de CC que se emitirán, su pago con recursos provenientes del Tesoro General de la Nación a través de la AFP o EA, según corresponda, de acuerdo a reglamento dictado por el Ministerio de Hacienda y las prestaciones del Seguro Social Obligatorio de Largo Plazo (SSO) con CC.

Que respecto a los temas estrictamente relativos al recurso, el Decreto Supremo establece que:

- La Renta de CC Mensual consiste en pagos mensuales de carácter vitalicio.
- El Pago Global de CC es un pago que será abonado por una sola y única vez a la Cuenta Individual (CI) del afiliado titular.
- En ambos casos el pago se efectuará cuando el afiliado tenga derecho a la prestación de jubilación de acuerdo al Artículo 7 de la Ley de Pensiones y Artículo 41 del mismo Decreto Supremo, siempre que el afiliado tenga cumplida la edad mínima para acceder al pago con CC (50 años mujeres y 55 años varones).

- Las prestaciones de jubilación con CC tienen lugar cuando: a) El afiliado tiene un Certificado de Renta con CC Mensual, cuyo monto sumado al monto referencial que en calidad de jubilación pueda lograr con su Capital Acumulado, mediante la modalidad de Mensualidad Vitalicia Variable (MVV), le permita obtener una pensión igual o mayor al 70% de su Salario Base; b) El afiliado tenga un Certificado de Pago Global de CC, cuyo monto al momento de solicitud de pensión, sumado al Capital Acumulado, mediante la modalidad de MVV, le permita obtener un monto referencial de jubilación igual o mayor al 70% de su Salario Base, y; c) Cuando el afiliado tenga cumplidos 65 años, independientemente de su Capital Acumulado o del tipo de CC al que tiene derecho.
- La modalidad de retiros mínimos para los afiliados que de manera voluntaria y expresa decidan recibir mensualmente los recursos de su Capital Acumulado hasta que se agote, se hace efectiva cuando el afiliado tenga 65 años de edad y que con solo su Capital Acumulado, independientemente de su CC, no pueda acceder a una jubilación igual o superior al 70% del salario mínimo nacional vigente o cuando tenga una pensión con solo el monto de su Renta de CC Mensual igual o superior al 70% de su Salario Base. En este último caso los retiros mínimos pueden ser efectuados antes de cumplida la edad de 65 años.

Que el Ministerio de Hacienda emitió la Resolución Ministerial No. 188 de 11 de Abril de 2002, mediante la cual reglamenta el Mecanismo de Pago de la Compensación de Cotizaciones, en la que establece que la Dirección de Pensiones del Ministerio de Hacienda consignará los recursos necesarios y suficientes para cumplir con la obligación de pagar la CC a los afiliados que tengan derecho a la prestación de jubilación en el SSO, bajo las modalidades y procedimientos señalados en la Ley de Pensiones y sus reglamentos, siendo las AFP y EA las entidades que deberán solicitar los desembolsos a la Dirección de Pensiones para efectuar el pago de pensiones a los afiliados jubilados del SSO que cuentan con derecho a la CC.

CONSIDERANDO:

Que en mérito a la revisión y análisis efectuados, se establece que las disposiciones legales citadas regulan el tratamiento de la devolución de los aportes efectuados por afiliados al anterior Sistema de Reparto (SR), estableciéndose para el efecto las modalidades de Renta de CC Mensual para los que aportaron 60 o más cotizaciones al anterior SR y la modalidad de Pago Global de CC para los que aportaron menos de 60 cotizaciones.

Que la Renta de CC Mensual tiene las características de una pensión mensual que puede ser traspasada a los derechohabientes del afiliado. Sin embargo, en la mayoría de los casos, de acuerdo a las disposiciones del Decreto Supremo 26069, esta Renta de CC Mensual tendría que convertirse en una prestación de jubilación del SSO bajo la modalidad de jubilación del SSO con CC, puesto que para

acceder al pago de la Renta de CC Mensual, el afiliado debe tener, además de la edad respectiva, la posibilidad de contar con una prestación de jubilación dentro del régimen del SSO o contar con una prestación de jubilación del SSO con CC, combinándose, en este último caso, su Renta de CC Mensual con el monto del capital acumulado.

Que por este motivo, en principio debe considerarse a la Renta de CC Mensual como un beneficio individual y separado de las prestaciones de jubilación del SSO por el tratamiento que el propio D.S. 26069 dispone, señalando incluso que el monto de la Renta de CC Mensual será susceptible únicamente de deducciones para salud y para el pago de comisión de servicio que cobre la AFP o EA, según corresponda, disposición concordante con el Artículo 63 de la Ley de Pensiones en la que se establece la posibilidad que ambas entidades puedan efectuar el pago de la Renta de CC Mensual, pudiendo utilizar para ello el Sistema Financiero Nacional, de acuerdo al Artículo 63 del D.S. 26069.

Que, sin embargo, debido a los alcances de las normas analizadas, si bien se prevé los casos de afiliados con el beneficio de Renta de CC Mensual exclusiva, en la mayoría de las situaciones la Renta de CC Mensual, determinada por el Ministerio de Hacienda y que consta en los Certificados de CC Mensual, tenderán a constituirse en parte de la prestación de jubilación dentro del denominado régimen del SSO con CC, conjuntamente los recursos del Capital Acumulado en la CI del afiliado, de acuerdo al Artículo 41 del D.S. 26069.

Que en el caso de un afiliado que no tenga recurso alguno en su CI pero cuente con Renta de CC Mensual, suficiente para hacerse beneficiario al derecho a la prestación de jubilación con CC, de acuerdo al inciso a) del Artículo 41 del D.S. 26069, tendría que tener un monto consignado en su Certificado de Renta de CC Mensual que sumado al *"... monto referencial de la prestación de jubilación que pueda obtener mediante la modalidad de MVV con su Capital Acumulado..."*, que en este caso sería cero, le permita a este afiliado obtener una pensión igual o superior al 70% de su Salario Base, operación innecesaria si se considera que este afiliado ya tendría derecho a gozar de una pensión vitalicia de Renta de CC Mensual. Sin embargo, si bien esta situación podría darse, en tal caso el afiliado no tendría, obviamente, acceso a Retiros Mínimos, porque no tendría recursos en su CI, pero tendría derecho a gozar de todas las prestaciones que comprende la jubilación en el SSO establecidas en el Artículo 17 de la Ley de Pensiones, prestación que tendría que ser pagada por las AFP o EA, según corresponda.

Que, por otra parte, si el afiliado cuenta con recursos en su CI, pero a su vez con derecho a la Renta de CC Mensual que le permita contar con una pensión vitalicia igual o superior al 70% de su Salario Base, tendrá derecho a recibir los recursos de su CI bajo la modalidad de retiros mínimos, justamente de acuerdo a lo determinado por el Artículo 43, inciso b). Lógicamente accede a los Retiros Mínimos cuando no tiene la prestación de jubilación del SSO con CC.

Que, así, en el caso de un afiliado que no tenga recursos en su Cuenta Individual o que los tenga pero en una cantidad tal que sumado a su Renta de CC Mensual no le alcance para obtener un monto igual o superior al 70% de su Salario Base, deberá simplemente esperar a cumplir la edad de 65 años para jubilarse en el SSO con CC (fusionando su Renta de CC Mensual y con su CI) o optar por los Retiros Mínimos de acuerdo al caso señalado en el inciso a) del Artículo 43 del D.S. 26069.

Que en ese contexto, siendo los requisitos para acceder a los Retiros Mínimos que el Capital Acumulado sea tan reducido que no permita al afiliado acceder a una pensión de jubilación igual o superior al 70% del Salario Mínimo Nacional o que el afiliado cuente con una Renta de CC Mensual que sea igual o superior al 70% de su Salario Base, dichos Retiros Mínimos se constituyen en una modalidad a la que no pueden acceder los afiliados que convengan la jubilación del SSO o jubilación del SSO con CC, puesto que en ambos casos los afiliados ya estarían empleando los recursos de su Capital Acumulado en sus Cuentas Individuales.

CONSIDERANDO:

Que el Decreto Supremo 26069 establece los casos en los que los afiliados con CC pueden tener derecho a prestaciones de jubilación del SSO con CC, ya sea que tengan derecho a Renta de CC Mensual o al Pago Global de CC.

Que en ese entendido, el Ministerio de Hacienda dictó la Resolución Ministerial No. 188 de 11 de Abril de 2002, en el que reglamenta el pago de Compensación de Jubilaciones con CC a los afiliados que tengan derecho a la CC, disponiendo, en concordancia con la Ley de Pensiones, que las AFP o EA podrán realizar la solicitud de desembolsos a la Dirección de Pensiones del Ministerio de Hacienda por concepto de pago de CC, fijándoles sus respectivas responsabilidades y estableciendo el procedimiento que deben seguir ambas entidades.

Que, en consecuencia, tanto las AFP como las EA pueden prestar servicios para el pago de pensiones de jubilación del SSO con CC, de acuerdo al Contrato de Mensualidad Vitalicia Variable o al contrato de Seguro Vitalicio, que hubiese elegido el afiliado, que en ambos casos debe comprender las prestaciones de pensión vitalicia, prestación por muerte y prestación por gastos funerarios, de acuerdo al Artículo 17 de la Ley de Pensiones.

CONSIDERANDO:

Que por las anteriores consideraciones, se puede concluir que:

- El pago de la Renta de CC Mensual, consignada en el respectivo Certificado de CC, debe ser efectuado por una AFP o una EA, con los recursos desembolsados por el Ministerio de Hacienda y de acuerdo al reglamento emitido por dicho ministerio. Esta pensión mensual solo es susceptible de descuentos para salud y comisión a la AFP o EA que la pague y es

transmisible a los derechohabientes. Por no constituir prestación de jubilación, no conlleva gastos funerarios.

- Los afiliados que tengan derecho a la CC, sea a través de una Renta de CC Mensual o Pago Global de CC, puede acceder a las prestaciones de jubilación del SSO con CC en los casos establecidos en el Artículo 41 del Decreto Supremo 26069. Estas prestaciones de jubilación con CC, no difieren de las prestaciones de jubilación que obtienen los afiliados exclusivamente con recursos de su Capital Acumulado, salvo que en aquellas se toma en cuenta, además del Capital Acumulado, los recursos correspondientes a la CC. En ese entendido, estas prestaciones deben ser pagadas por las AFP o EA, según el afiliado elija un contrato de MVV o uno de SV y deben conllevar la pensión de jubilación vitalicia, la prestación por muerte y por gastos funerarios, de acuerdo al Artículo 17 de la Ley de Pensiones.
- Debido al silencio de las normas, podría ser posible el contar con derecho a la prestación de jubilación del SSO, exclusivamente con una Renta de CC Mensual que cumpla con los requisitos señalados en el inciso a) del Artículo 41 del D.S. 26069. Esta prestación de jubilación tendría que ser pagada tanto por las AFP o EA, según corresponda, con recursos desembolsados por el Ministerio de Hacienda y contemplar: a) Pensión Vitalicia, b) Prestación por Muerte y c) Gastos Funerarios, de acuerdo al Artículo 17 de la Ley de Pensiones.
- Los Retiros Mínimos constituyen una modalidad por la cual aquellos afiliados que no se beneficien con las prestaciones de jubilación del SSO con o sin CC, pueden acceder para retirar los recursos de su Capital Acumulado en su Cuenta Individual, cumpliendo los requisitos establecidos en el Artículo 43 del D.S. 26069, es decir que fuera de los casos dispuestos por el inciso a) del Artículo 43, en el caso señalado por el inciso b) del mismo artículo, solamente los afiliados que cuenten con Renta de CC Mensual que financie el 70% o más de su Salario Base podrán acceder a los Retiros Mínimos. Si bien las normas mencionadas no señalan nada al respecto, por su naturaleza estos retiros mínimos no deberán ser susceptibles de ningún descuento y deberían ser pagados por las AFP, en vista que son estas entidades las administradoras de las Cuentas Individuales en las que se encuentran los recursos objeto de los Retiros Mínimos.
- Los casos señalados en el Artículo 41 del D.S. 26069, referidos al derecho a prestaciones de jubilación del SSO con CC, en los que se toma la modalidad de MVV para el cálculo de montos referenciales, deben ser considerados con el alcance de parámetros indicativos para la obtención de resultados que sirven para determinar la posibilidad que tienen los afiliados de acceder a prestaciones de jubilación de acuerdo al Artículo 7 de la Ley de Pensiones, sin afectar sus opciones entre una MVV o un SV, de acuerdo a lo establecido en la misma ley.

CONSIDERANDO:

Que la SPVS tiene competencia para establecer reglamentariamente los aspectos operativos para el ejercicio de los derechos relativos al Seguro Social Obligatorio de Largo Plazo, pero debe ejercitar esa competencia enmarcando sus disposiciones regulatorias a los límites y parámetros que establecen las Leyes de la República y los reglamentos emitidos por el Poder Ejecutivo.

Que, en consecuencia, en mérito a los fundamentos y consideraciones de la presente resolución, la SPVS debe observar estrictamente los aspectos referidos al derecho de la Compensación de Cotizaciones dentro de los alcances y previsiones del Seguro Social Obligatorio, debiendo mantener el equilibrio e imparcialidad entre los operadores, beneficiarios y otras personas que se encuentren relacionadas al mismo, a fin de garantizar la tutela efectiva de sus derechos y el cumplimiento a principios rectores de la seguridad social.

Que es deber de la Superintendencia General del Sistema de Regulación Financiera velar por el cumplimiento estricto al principio de legalidad que deben observar y cumplir las entidades supervisoras en el Sistema de Regulación Financiera en el ejercicio de sus competencias reguladoras

POR TANTO:

El Superintendente General a.i. del Sistema de Regulación Financiera, designado mediante Decreto Presidencial 26924 de 19 de Enero de 2003, en ejercicio de la facultad que le otorga el ordenamiento jurídico vigente;

RESUELVE:

- Primero.-** Revocar la Resolución Administrativa SPVS-IP-No.055/2003 de 27 de Enero de 2003 que, en recurso de revocatoria, confirmó la Resolución Administrativa SPVS-IP-No. 964 de 11 de Diciembre de 2002, ambas dictadas por la Superintendencia de Pensiones, Valores y Seguros.
- Segundo.-** La Superintendencia de Pensiones, Valores y Seguros, deberá adecuar y aplicar a los contratos y regulaciones que disponga con relación a la Compensación de Cotizaciones dentro del Seguro Social Obligatorio de Largo Plazo, las consideraciones y disposiciones de la presente Resolución Jerárquica.

Regístrese, hágase saber y archívese.

Juan Cristóbal Urioste N.
Superintendente General a.i. del SIREFI

SG-SIREFI