

Señor
Edel Reales Noboa
Director A.I
Secretaría del Directorio
Asamblea Legislativa

Estimada señora:

Aprovecho la oportunidad para saludarla cordialmente y a la vez dar respuesta a la solicitud de criterio realizada mediante el oficio N.º AL-DSDI-OFI-0129-2020 de fecha de 20 de agosto pasado, sobre el Proyecto de ley denominado: EXPEDIENTE LEGISLATIVO N° 22.109 REFORMA DEL ARTÍCULO 44 BIS Y 44 TER DE LA LEY N° 7472 "LEY DE PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA Y DEFENSA EFECTIVA DEL CONSUMIDOR, lo descrito según indicación emanada por la Dirección de Estudios Económicos y Desarrollo de la Defensoría de los Habitantes de la República, lo descrito en los siguientes términos:

1. Resumen Ejecutivo.

El proyecto presenta como propuesta que las asociaciones solidaristas queden fuera del artículo 4 o 44 bis, de la Ley de Usura (N° 9.859, reforma a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor), que actualmente pretende que a las personas afiliadas a las asociaciones solidaristas se les soliciten como requisitos para otorgarles préstamos, que se aporte el historial de deudas del afiliado antes de aprobarle un nuevo crédito, teniendo que acudir al Centro de Información Crediticia de la SUGEF, previo a la realización de una operación de crédito a sus afiliados según el artículo 44 bis.

El proyecto de ley propone reformar este artículo para exonerar a las asociaciones solidaristas de dos exigencias de la reforma Ley para la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, conocida como ley de usura.

La reforma al artículo 44 bis busca evitar que las asociaciones solidaristas tengan que acudir al Centro de Información Crediticia de la SUGEF, previo a la realización de una operación de crédito a sus afiliados.

La segunda reforma propuesta pretende permitirles a las asociaciones solidaristas otorgar créditos cuando el salario mínimo líquido de un asociado sea inferior a ₡200 mil colones.

El proyecto considera que el solidarismo en el país surgió para apoyar a la clase trabajadora en el crecimiento de sus derechos y desde el punto de vista social y económico, por lo que no debe estar sujeto a las mismas restricciones que entidades financieras y de crédito que dedican su gestión a la actividad económica desde la gestión financieras y de otorgamiento de crédito desde el punto de vista mercantil.

Las asociaciones solidaristas siempre han brindado créditos a tasas de interés por debajo del mercado y a sus afiliados, incluso con salarios por debajo de los ₡200.000 (fijado a partir del salario mínimo de una trabajadora doméstica, que actualmente está fijado en la suma de ₡199.760 colones) y lo hacen porque es a partir del nivel de ahorro de las personas asociadas que gestionan sus créditos.

En relación con este proyecto, la Defensoría de los Habitantes recomienda analizar y reconocer la naturaleza jurídica de las Asociaciones solidaristas, sus fines, objetivos y su función social, dirigidos a procurar del bienestar de los trabajadores afiliados y sus hogares. En este sentido, se considera que la propuesta presentada corresponde a la respuesta de una valoración integral del principio de conformación de las asociaciones solidaristas, en aras de un mejoramiento integral de la calidad de vida de la persona trabajadora.

Debido a las circunstancias indicadas, la Defensoría de los Habitantes emite un criterio favorable al proyecto consultado y recomienda a las señoras y señores diputados profundizar en los aspectos abordados en este documento.

2. Normas jurídicas relacionadas.

- Ley de Asociaciones Solidaristas No. 6970 de 7 de noviembre de 1984
- Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica (Ley 7558) del 27 de noviembre de 1995

3. Análisis del contenido del proyecto.

De acuerdo con la exposición de motivos, el proyecto pretende que se excluya a las asociaciones solidaristas de los efectos que tiene la recién aprobada Ley No. 9859, que reforma a la Ley No. 7472 "Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor.

Según la definición de artículo 1 de la Ley de Asociaciones Solidaristas N.º 6970.

"Artículo 1- Las asociaciones solidaristas son organizaciones sociales que se inspiran en una actitud humana, por medio de la cual el hombre se identifica con las necesidades y aspiraciones de sus semejantes, comprometiendo el aporte de sus recursos y esfuerzos para satisfacer esas necesidades y aspiraciones de manera justa y pacífica. Su gobierno y su administración competen exclusivamente a los trabajadores afiliados a ellas."

Claramente, indica, son organizaciones sociales, basadas en los aportes de recursos de sus afiliados para atender las necesidades propias de cada una de esas personas que además son quienes la administran. La definición en ninguna parte indica ni afirma que sean entidades financieras y por tanto tampoco establece que se dedican los recursos a la intermediación financiera, se refiere más bien a organizaciones sociales sin ánimo de lucro, tal y como lo reafirma el artículo 2 de la misma Ley N° 6970.

"Artículo 2- Los fines primordiales de las asociaciones solidaristas son procurar la justicia y la paz social, la armonía obrero-patronal y el desarrollo integral de sus asociados".

Adicionalmente es oportuno considerar lo que señala el artículo 4, indica:

"Artículo 4- Las asociaciones solidaristas son entidades de duración indefinida, con personalidad jurídica propia, que, para lograr sus objetivos, podrán adquirir toda clase de bienes, celebrar contratos de toda índole y realizar toda especie de operaciones lícitas encaminadas al mejoramiento socioeconómico de sus afiliados, en procura de dignificar y elevar su nivel de vida.

En tal sentido podrán efectuar operaciones de ahorro, de crédito y de inversión, así como cualesquiera otras que sean rentables. Asimismo, podrán desarrollar programas de vivienda, científicos, deportivos, artísticos, educativos, y recreativos, culturales, espirituales, sociales, económicos, lo mismo que cualquier otro que lícitamente fomenta los vínculos de unión y cooperación entre los trabajadores, y entre éstos y sus patronos".

Puede decirse que, en relación con la naturaleza jurídica de asociaciones solidaristas estamos en presencia de organizaciones de carácter social, que reciben sus recursos de sus afiliados, fomentan el ahorro y crédito entre los mismos, con el fin de mejorar de manera integral el desarrollo de cada uno de sus miembros y sus familias, al mejorar sus condiciones económicas se mejora su calidad de vida y su desarrollo social, pero sin ánimo de lucro o carácter comercial. Su actividad se basa en principios de solidaridad y justicia social. La intermediación financiera no es una actividad a desarrollar dentro de la definición y la naturaleza jurídica de las asociaciones solidaristas.

En este orden de ideas, Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica N° 7558 cita en su numeral 116 sobre intermediación financiera lo siguiente:

Artículo 116.- Intermediación financiera

Únicamente pueden realizar intermediación financiera en el país las entidades públicas o privadas, expresamente autorizadas por ley para ello, previo cumplimiento de los requisitos que la respectiva ley establezca y previa autorización de la Superintendencia. La autorización de la Superintendencia deberá ser otorgada cuando se cumpla con los requisitos legales.

Para efectos de esta ley, se entiende por intermediación financiera la captación de recursos financieros del público, en forma habitual, con el fin de destinarlos, por cuenta y riesgo del intermediario, a cualquier forma de crédito o inversión en valores, independientemente de la figura contractual o jurídica que se utilice y del tipo de documento, registro electrónico u otro análogo en el que se formalicen las transacciones.

No se considera intermediación financiera la captación de recursos para capital de trabajo o para el financiamiento de proyectos de inversión de carácter no financiero de la propia empresa emisora o sus subsidiarias, siempre que las emisiones se encuentren registradas ante la Comisión Nacional de Valores. En estos casos, los pasivos totales de las empresas emisoras no pueden exceder de cuatro veces su capital y reservas, conforme a las reglas que emita la Comisión Nacional de Valores. Asimismo, las empresas emisoras estarán sujetas a las demás regulaciones que emita esa Comisión.

Los fideicomisos y fondos de administración que las entidades financieras utilicen para la realización de actividades de intermediación financiera estarán sujetos a las razones de suficiencia patrimonial, provisiones, límites de crédito y demás normas que dicte la Superintendencia, conforme a las potestades que le confiere esta ley. Se exceptúan los fondos regulados en la Ley reguladora del mercado de valores y la Ley de régimen privado de pensiones complementarias, los cuales se regirán por las normas especiales contenidas en esas leyes.

Artículo 117.- Organismos fiscalizados

Están sujetos a la fiscalización de la Superintendencia y las potestades de control monetario del Banco Central, los bancos públicos y privados, las empresas financieras no bancarias, las mutuales de ahorro y préstamo, las cooperativas de ahorro y crédito y las asociaciones solidaristas. Además, toda otra entidad autorizada por ley para realizar intermediación financiera.

La Junta Directiva del Banco Central podrá eximir de la aplicación de los controles monetarios a las cooperativas de ahorro y crédito, las asociaciones solidaristas u otras organizaciones similares, en función del tamaño de sus activos, el número de asociados o cuando realicen operaciones con un grupo cerrado de asociados. En estos casos, las entidades eximidas no tendrán acceso al financiamiento establecido en los incisos a) y b) del artículo 52 de esta ley y deberán mantener

reservas de liquidez por el mismo porcentaje del encaje mínimo legal, en las condiciones que establezca la Junta Directiva del Banco Central.

El Consejo Directivo de la Superintendencia General de Entidades Financieras podrá eximir de la fiscalización a las entidades mencionadas en el párrafo anterior, o bien establecer normas especiales de fiscalización de ellas.

Si bien es cierto las asociaciones solidaristas se incluyen dentro del articulado de cita, puede afirmarse que se hace en el sentido amplio, pero que cuando se retoma lo dicho por la Ley de Asociaciones Solidaristas sobre la naturaleza jurídica de estas organizaciones puede entenderse que quedan excluidas porque su actividad propia no es la intermediación financiera, lo es como ya se dijo el beneficio socioeconómico y de mejoramiento integral que recibe el afiliado. La asociación no lucra con su actividad económica únicamente recibe excedentes de su actividad y estos son para las personas afiliadas si es que los hay durante el ejercicio económico anual.

En ese sentido la Procuraduría General de la República en su opinión jurídica OJ-032-2006, de fecha 15 de marzo de 2006 ha concluido que:

"1.-No obstante que el artículo 116 de la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica consagra un criterio de intermediación financiera abierta, dicha Ley considera que las cooperativas de ahorro y crédito y las asociaciones solidaristas son intermediarios financieros. En esa medida, los somete a la competencia de la Superintendencia General de Entidades Financieras.

2.-La posibilidad de que esos entes sean sometidos a regulaciones especiales o bien excluidos de la supervisión presupone la condición de entidad financiera y el ejercicio de la actividad de intermediación financiera. Por ende, se trata de entidades "autorizadas" para la intermediación. "

Además, en esa misma opinión en su conclusión sexta afirmó:

"6.-a actividad propia de las asociaciones solidaristas no genera utilidades. Se exceptúa el caso de que realicen operaciones con terceros, el público en general, supuesto bajo el cual generan utilidades, que deberán ser tomadas en consideración para efectos del tributo."

La Defensoría concuerda con el criterio de la Procuraduría en el sentido que las asociaciones solidaristas no realizan intermediación financiera, tampoco son entidades financieras, por tanto, no deben estar sujetas a las mismas formalidades de requisitos de crédito y apegarse a la CIC.¹

Así también dicho en la exposición de motivos del proyecto en estudio: *"La actividad de la solidarista no es generar una utilidad, sino excedentes sociales y financieros para distribuir esa riqueza generada solidariamente entre los trabajadores y trabajadoras que la conforman"*

En este orden de ideas, viene a ser la misma ley de N° 6970 la que termina por aclarar que la actividad de la Asociación solidarista en definitiva no es la intermediación ni el ánimo mercantil o de lucro, lo hace por los artículos 8 y 9, a saber:

"Artículo 8- A las asociaciones solidaristas, sus órganos de gobierno y administración, así como a sus representantes legales, les está absolutamente prohibido:

¹ ¿Qué es el CIC? El Centro de Información Crediticia (CIC) es un sistema integrado de registro que consolida la información de la situación crediticia de los deudores de las Entidades del Sistema Financiero Nacional y su objetivo es informar acerca del historial crediticio y de la situación de endeudamiento de los deudores en dichas entidades. Tomado de : https://www.sugef.fi.cr/tramites_servicios/servicios/CIC.aspx el 31/08/2020.

- a) *Establecer privilegios para sus fundadores y sus directores.*
- b) *Ejercer, en calidad de tales, actividades de carácter político-electoral o partidista, cuando se encuentren en el desempeño de funciones propias de representación.*
- c) *Hacer partícipe de los rendimientos, recursos, servicios y demás beneficios de la asociación a terceras personas, con excepción de aquellos casos tendientes a favorecer, en forma especial, a trabajadores del mismo patrono.*
- d) *Realizar cualquier clase de actividad tendiente a combatir o, de alguna manera, a entorpecer la formación y el funcionamiento de las organizaciones sindicales y cooperativas. Esta prohibición es extensiva a dichas organizaciones, respecto de las asociaciones solidaristas y, en el caso de que violen esta disposición, se les aplicará la sanción que se establece en el presente artículo.*
- e) *Celebrar convenciones colectivas o arreglos directos de carácter laboral.*
- f) *Participar en contrataciones y convenciones colectivas laborales. Los sindicatos no podrán realizar actividades propias de las asociaciones solidaristas ni de las asociaciones cooperativas.*

Si la violación a las prohibiciones anteriores la cometieren las organizaciones solidaristas como tales, o sus órganos colegiados de gobierno y administración, se sancionará con la disolución de la asociación, de acuerdo con la presente ley. Si esa violación la efectuaren los representantes legales, se sancionarán con la destitución inmediata del funcionario que la cometiere, sin perjuicio de las sanciones que el ordenamiento legal del país disponga”.

"Artículo 9- Para todos los efectos legales, se presume que las asociaciones establecidas conforme a la presente ley no generan utilidades, salvo aquellos rendimientos provenientes de inversiones y operaciones puramente mercantiles.

Los excedentes habidos en el ejercicio fiscal pertenecen a los asociados y el monto que corresponda a cada uno estará de acuerdo con el aporte patronal y con su propio ahorro. La participación de cada asociado en los excedentes se sumará a sus demás ingresos para determinar la base de la declaración de la renta del asociado.

Las asociaciones solidaristas estarán obligadas a entregar a cada asociado, en los quince días siguientes al cierre del ejercicio fiscal, el informe del monto de los excedentes de cada uno, a fin de que el interesado tenga un dato exacto para la correspondiente declaración de la renta.

La asociación debe dar toda la información sobre los excedentes de sus asociados a la Dirección General de la Tributación Directa, cuando ésta se la solicite”.

Estos dos artículos dejan ver que existe, más bien, una prohibición de beneficiar a terceros con los recursos económicos de las asociaciones solidaristas, los cuales de nuevo queda claro están conformadas por los recursos económicos de sus propios asociados, impide este marco normativo generar lucro con estos recursos.

En el artículo antes citado, en su inciso c), el legislador previó ciertas restricciones a la misma solidarista, entre ellas, trasladar beneficios específicos de los asociados a terceras personas, como, por ejemplo:

incluir a un tercero para entregarle excedentes, permitirle asistir a asambleas con voz o voto, o destinar los recursos establecidos para el crédito a personas no asociadas.

Es el propio artículo 8 de la ley 6970, que dilucida que las asociaciones solidaristas no pueden llevar a cabo intermediación financiera, y que hacerlo estaría contraviniendo esa norma. Brindar un tratamiento distinto a la actividad de las asociaciones es tratar al trabajador afiliado a estas como un consumidor financiero puro y simple, en el entendido de que este sería si se quiere un cliente más del sistema financiero nacional.

La valoración de las diferencias existentes entre las asociaciones solidaristas y las entidades que hace intermediación financiera expuestas en este análisis, obliga a evaluar la sensibilidad del tema, sus diferencias en una actividad que puede parecer semejante pero que al final no lo es y que reconocerlo es en favor del beneficiario afiliado a estas asociaciones solidaristas, a las que se pretende excluir de esta regulación de la llamada Ley de usura, pero que se hace con justa causa.

Reconocer que las asociaciones solidaristas están fuera del mercado de intermediación financiera es indispensable en este marco, porque en caso contrario si podría la SUGEF insistir en la obligación que tiene cualquier oferente de crédito de solicitar al potencial deudor una autorización para tener acceso a la Central de Información Crediticia de la Sugef (CIC), para visualizar el total de las obligaciones crediticias vigentes que solamente pretende prevenir que el consumidor financiero esté sobre endeudado.

La reforma del artículo 44 bis y 44 de la ley 7472, "LEY DE PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA Y DEFENSA EFECTIVA DEL CONSUMIDOR" propone:

ARTÍCULO ÚNICO- Refórmese el artículo 44 bis y 44 ter, de la Ley N.º 7472 "LEY DE PROMOCIÓN DE LA COMPETENCIA Y DEFENSA EFECTIVA DEL CONSUMIDOR", para que se lean de la siguiente manera:

Artículo 44 bis- Obligaciones de oferentes de crédito. Además de las disposiciones del artículo 42 de esta ley, los oferentes de crédito deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Previo al otorgamiento de crédito, los oferentes deberán solicitarle, al potencial deudor, una autorización para tener acceso a la Central de Información Crediticia de la Superintendencia General de Entidades Financieras (Sugef), para visualizar el total de sus obligaciones crediticias vigentes para evitar el sobreendeudamiento del consumidor financiero.*
- b) Suministrar al deudor, previo a suscribirse el contrato, información escrita, clara, actualizada y suficiente que precise el mecanismo que se emplee a fin de determinar la tasa de interés, los saldos promedios sujetos a interés, la fórmula para calcularlos y los supuestos en los que no se pagará dicho interés.*
- c) Presentar explícitamente, en los estados de cuenta, el desglose de los rubros que el usuario debe pagar. En rubros separados deben mantenerse el principal, los intereses financieros, los intereses moratorios, los recargos y las comisiones, todos correspondientes al respectivo período del estado de cuenta.*
- d) Mostrar la tasa de interés cobrada en el período.*
- e) Informar, en el estado de cuenta inmediata posterior, acerca de las modificaciones del contrato original y las adendas o los anexos para que puedan determinar si mantienen la relación contractual o no. Si el deudor no mantiene la relación contractual, el acreedor solo*

podrá cobrar el pasivo pendiente con la tasa de interés vigente previa a la modificación propuesta.

Se exceptúan de la aplicación del inciso a) del presente artículo, a las asociaciones solidaristas.

Artículo 44 ter- Derecho del trabajador consumidor financiero

Los trabajadores tienen derecho a solicitar la retención por parte del patrono de las cuotas para el pago de sus créditos, siempre y cuando exista acuerdo entre el trabajador, el patrono y la entidad acreedora. El Banco Central de Costa Rica, a través del Sistema Nacional de Pagos Electrónicos (Sinpe) debe implementar un sistema para realizar las deducciones.

No podrán hacerse deducciones del salario del trabajador que afecten el salario mínimo intangible e inembargable, al que se refiere el artículo 172 de la Ley N.º 2, Código de Trabajo, de 27 de agosto de 1943. Se exceptúa de esta disposición lo que corresponda a la pensión alimentaria.

Cualquier persona física o jurídica que otorgue un crédito que irrespete el salario mínimo intocable al que se refiere el párrafo primero del artículo 172 del Código de Trabajo será sujeta a la sanción considerada como infracción muy grave, de acuerdo con el inciso a) del artículo 155 de la Ley N.º 7558, Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, de 3 de noviembre de 1995.

Se exceptúan de la aplicación de este artículo, a las asociaciones solidaristas.”

Debido a lo anterior, la Defensoría de los Habitantes recomienda a las señoras y señores diputados, valorar el interés público de esta reforma, considerando que en las condiciones socioeconómicas actuales del país, agravadas por la emergencia sanitaria debida al COVID-19, la situación actual de las familias costarricenses que son parte asociaciones solidaristas se vería limitada aún más si no pueden acceder a créditos de los recursos propios que han aportado como ahorro en estas asociaciones y si se imponen las limitaciones de crédito que se imponen a los consumidores financieros del sistema financiero nacional.

En momentos, que el país valora acciones para la reactivación económica, la modificación a la ley se presenta como una opción de levantar la restricción que se plantea si se permite esta reforma en beneficio de las asociaciones solidaristas que se plantea este articulado.

4. Conclusión.

Debido a lo expresado en este documento, la Defensoría emite un criterio **favorable** al proyecto N° 22109 consultado.

Agradecida por la deferencia consultiva, aprovecho la ocasión para reiterarles las muestras de mi alta consideración y estima.

Cordialmente,

Catalina Crespo Sancho, Ph.D
Defensora de los Habitantes de la República

E: JFS / AKZL
A: AKZL
Cc. Archivos.