



OFICIO ORDINARIO N° 6661

Santiago, 18 de Abril de 2023

MATERIA

Responde carta N° GG0202-2023 de AFP PlanVital S.A., de 30 de enero de 2023 y señala improcedencia del planteamiento formulado.

IDENTIFICACIÓN INTERNA: **OF-FIS-23-2038**

DESTINOS

AFP Planvital S.A.

cc: Todas las Administradoras (AFP), Administradora de Fondos de Cesantía II S.A.

TEMA: Aspectos Legales (cod:102)

OSVALDO MACÍAS MUÑOZ
SUPERINTENDENTE DE PENSIONES



500314623

Verifique documento en <https://www.spensiones.cl/apps/certificados/vOficio.php>

OFICIO ORDINARIO

ANT.: a) Carta N° GG0202-2023 de AFP PlanVital S.A., de 30 de enero de 2023 (SP N° 2979).

b) Libro IV, Título II, Letra B., Capítulo VII. "Seguridad de las inversiones en activos alternativos extranjeros" del Compendio de normas del Sistema de Pensiones.

c) Políticas de Inversión y de Solución de Conflictos de Interés de AFP PlanVital S.A.

MAT.: Responde carta del antecedente y señala improcedencia del planteamiento formulado.

DE: SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES

A: SEÑOR GERENTE GENERAL A.F.P. PLANVITAL S.A.

Se recibió su carta de la referencia, mediante la cual señala que de conformidad con la Norma de Carácter General N° 256, de 27 de diciembre de 2019, y a lo dispuesto en el Libro IV, Título II, Letra B, Capítulo VII del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones de esta Superintendencia (el Compendio), que norma la seguridad para las inversiones en activos alternativos extranjeros, las Administradoras de Fondos de Pensiones deben contratar la asesoría legal especializada de una firma de abogados independiente y de reconocido prestigio, autorizada a ejercer en la jurisdicción bajo cuya ley se constituya el vehículo o se celebre el acuerdo de coinversión correspondiente o en aquella jurisdicción donde esté constituido el administrador, advisor, sponsor, general partner o quien ejerza tales funciones, con el fin de que dicha firma emita una opinión legal sobre la inversión respectiva.

Agrega que en su concepto, la opinión legal exigida para la inversión en activos alternativos extranjeros, emitida por dicha asesoría legal, podría ser financiada por un tercero, por encargo de la Administradora, en la medida que se respete lo dispuesto por la letra b) del artículo 154 del D.L. N° 3.500 que establece: *"Sin perjuicio de lo establecido en los artículos anteriores, son contrarias a la presente ley las siguientes actuaciones u omisiones efectuadas por las Administradoras: b) El cobro de cualquier servicio a los Fondos, salvo aquellas comisiones que están expresamente autorizadas por ley"*.

Hace presente que en dicha clase de activos las entidades que actúan como agentes de colocación suelen contar con una opinión legal que cumpliría con los requisitos exigidos por la normativa, la cual es financiada por el agente de colocación y, posteriormente, una vez emitida a nombre del inversionista, es entregada a la Administradora que se encuentra analizando la inversión en el fondo que promociona dicho agente.

En tal sentido, solicita a esta Superintendencia confirmar la *“legalidad de la contratación por encargo de la Administradora de una opinión legal para la inversión en activos alternativos extranjeros, a través de un tercero, esto es, de un agente de colocación que financia los costos asociados a la emisión de una opinión legal que cumple con los requisitos exigidos por la normativa aplicable”*.

Para un adecuado análisis de la consulta planteada, es preciso tener a la vista que, sobre esta materia, la letra f) del numeral II.2.6. del Régimen de Inversión de los Fondos de Pensiones señala que:

“En el caso de las inversiones en activos alternativos realizadas en el extranjero, además de otros respaldos que puedan resultar pertinentes, la Administradora deberá tomar los resguardos adecuados según la legislación local que corresponda.

En cumplimiento de esta obligación, deberán contratar la asesoría legal especializada de una firma de abogados independiente y de reconocido prestigio, autorizada a ejercer en la jurisdicción bajo cuya ley la inversión se pretenda llevar a efecto. Producto del análisis respectivo, dicha firma deberá emitir una opinión legal sobre el instrumento, según las prácticas comerciales internacionales.

La Superintendencia, por medio de norma de carácter general, podrá establecer contenidos mínimos o formatos específicos para las citadas opiniones legales”.

En consonancia con lo anterior, el Libro IV, Título II, Letra B., Capítulo VII. “Seguridad de las inversiones en activos alternativos extranjeros” del Compendio de normas del Sistema de Pensiones, regula pormenorizadamente el contenido y las condiciones a las que debe sujetarse la opinión legal que exige dicho capítulo.

En virtud de tales normas, se informa que no resulta procedente que la Administradora contrate la opinión legal a través de terceros, en los términos expuestos en su carta, por los siguientes fundamentos:

1. El mencionado Libro IV, Título II, Letra B., Capítulo VII, número 2, del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones señala que *“...En cumplimiento de esta obligación, **deberá contratar la asesoría legal especializada de una firma de abogados independiente y de reconocido prestigio...**”* Misma redacción encontramos en el Régimen de Inversión.

Dicha norma debe interpretarse a la luz del artículo 19 del Código Civil conforme al cual *“cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu”*. Producto de la aplicación de esta regla interpretativa, es posible concluir que la asesoría legal debe ser contratada por la Administradora y no por terceros. De no ser así, la norma habría sido más genérica y habría señalado, por ejemplo, que la Administradora debe “contar” o “disponer” de una asesoría legal, lo que no ocurre en la especie.

2. Por otra parte, la misma norma dispone que la firma de abogados debe ser independiente, requisito que no se cumpliría si la firma fue contratada por el agente de colocación o intermediario, puesto que, al ser este último parte interesada en la operación, no podría atribuírsele el carácter de independiente a la firma que dicho agente contrate.

A modo ilustrativo, lo anterior se puede evidenciar en lo prescrito en el numeral 4) del mismo capítulo VII del Compendio que señala: *“La firma y los profesionales que presten la asesoría legal a la Administradora deberán ser distintos e independientes de los que presten asesoría al gestor del vehículo de inversión de que se trate”*.

A mayor abundamiento, en caso de pago por un tercero de la opinión legal se estaría ante un servicio complementario no remunerado, ya que sería financiado por el distribuidor local, y proporcionado de manera gratuita, en este caso a AFP PlanVital. Como sabemos, los servicios complementarios no remunerados están normados en el Libro IV, Título I, Letra b), Capítulo III “Contenidos Mínimos de las Políticas de Inversión y de Solución de Conflictos de Interés” numeral 2, letra k).

Al respecto, el capítulo III de la Política de Inversión y Solución de Conflictos de Interés de AFP PlanVital establece que *“la Administradora tampoco aceptará servicios complementarios no remunerados que, por su naturaleza, extensión o condiciones, sean normalmente remunerados, o bien, han sido preparados o confeccionados de manera particular para AFP PlanVital S.A.*

Para los efectos de la presente política, se entenderá por servicios complementarios no remunerados, los servicios que no se encuentran formalizados mediante una relación contractual remunerada por parte de la Administradora, y que por su naturaleza pueden resultar en un eventual conflicto de interés con el proveedor del servicio.”

Dicha Política contempla las siguientes excepciones *“Conforme a lo anterior, la Administradora sólo permite la recepción o participación en las actividades que se describen a continuación, en tanto: i) cumplan con las condiciones precedentes; ii) contribuyan al interés de los fondos de pensiones; y, iii) ni actual ni potencialmente sean actividades que generen conflictos de interés para los asistentes o la Administradora:*

1) Charlas con economistas u otros profesionales;

- 2) *Seminarios, cursos o capacitaciones específicas;*
- 3) *Visitas a compañías;*
- 4) *Conferencias telefónicas con economistas, portfolio managers y/o profesionales de inversiones;*
- 5) *Reportes macroeconómicos o estudios de mercado;*
- 6) *Análisis de compañías;*
- 7) *Estudios y Análisis del Sistema de Pensiones; y,*
- 8) *Otros aprobados por el CISCI, previa recomendación del Oficial de Cumplimiento"*

Luego, el caso planteado representaría un incumplimiento de su Política de Inversión. Dicho conflicto de interés afectaría la toma de decisiones, en orden a preferir fondos en que regalen la mencionada opinión legal.

Saluda atentamente a usted,

SUPERINTENDENCIA DE PENSIONES

MVV/SAR/PAV/CAV/LBN

Distribución:

- Señor Gerente General A.F.P. PLANVITAL S.A.
- Sres. Gerentes Generales de Administradoras de Fondos de Pensiones
- Sr. Gerente General A.F.C. Chile II S.A.
- Intendente de Fiscalización
- Intendente de Regulación
- División Financiera
- División Desarrollo Normativo
- Oficina de Partes