

PJD-007-2006

31 de mayo del 2006

Señora
Marjorie Jiménez, *Directora*
División de Regímenes de Capitalización Individual
SUPEN

Estimada señora:

En atención a las consultas que plantea sobre la concesión de beneficios para aquellos trabajadores que pertenecen a un Fondo de Pensiones Complementarias creado por norma especial, se emite el siguiente criterio jurídico.

Para tal efecto, damos respuesta a cada una de las preguntas formuladas en su mismo orden de presentación, no sin antes realizar una serie de consideraciones generales sobre el particular.

1. Sobre los fondos de pensiones complementarias creados por norma especial

Antes de dar la respuesta a cada una de las preguntas planteadas, se hace necesario indicar que el tema sobre productos de beneficios en regímenes de capitalización individual contemplados en la Ley de Protección al Trabajador, aún no ha sido objeto de regulación por parte de la Superintendencia de Pensiones. En ese sentido, para las inquietudes planteadas se presenta la respuesta con base en la normativa vigente y establecemos una serie de recomendaciones para ser tomadas en cuenta en la regulación que se tiene como proyecto para emitir. Así las cosas, lo manifestado por parte de esta División Jurídica podría ser revisado posteriormente con base en la regulación que al efecto se dicte sobre el particular.

El artículo 75 de la Ley de Protección al Trabajador establece en lo que interesa que:

Artículo 75.—Sistemas de pensiones vigentes. Las instituciones o empresas públicas estatales y las empresas privadas que, a la fecha de vigencia de esta ley, mantengan sistemas de pensiones que operen al amparo de leyes especiales, convenciones colectivas u otras normas y que brindan a sus trabajadores beneficios complementarios a los ofrecidos por el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, continuarán realizando los aportes ordenados, pero quedarán sujetos a la

“Valor del mes: Trabajo en Equipo”

PJD-007

Página No.2

supervisión de la Superintendencia de Pensiones, con base en el artículo 36 de la ley N° 7523, del 7 de julio de 1995, y los incisos b) y r) del artículo 171 de la Ley Reguladora del Mercado de Valores, N° 7732, del 17 de diciembre de 1997.

Todo trabajador afiliado a esos regímenes tendrá derecho únicamente a que se le acredite, en su cuenta individual del régimen obligatorio de pensiones complementarias, los recursos referidos en los incisos a), b) y d) del artículo 13 de la presente ley.

En el caso de los nuevos trabajadores afiliados a los sistemas referidos en este artículo que, con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, dejen de pertenecer al régimen por un motivo diferente de los establecidos en el artículo 20 de la presente ley, los fondos acumulados deberán trasladarse a su cuenta individual del régimen obligatorio de pensiones complementarias.

(...)

Cabe tener presente entonces que cada uno de los Sistemas de Pensiones Complementarios creados por norma especial, se rigen por su propia regulación. En el dictamen N° C-326-2003, la Procuraduría dio respuesta a varias interrogantes formuladas en relación con los efectos de la Ley de Protección al Trabajador. Se consultaba acerca de los alcances de dicha Ley respecto de los fondos de garantía existentes. Indicó la Procuraduría en el dictamen de mérito:

“El efecto primario del artículo 75 es, como se ha indicado, mantener la vigencia de esos regímenes especiales de pensión. De lo anterior se deriva que la Ley de Protección al Trabajador no deroga las normas que crean los sistemas de mérito. Antes bien, el artículo 75 mantiene su vigencia pero somete los sistemas a nuevas prescripciones y, en particular, el control de la Superintendencia de Pensiones y dispone sobre el contenido de los derechos del trabajador, a lo cual nos referiremos en otro párrafo.

(...).

*Para que el artículo 75 resulte aplicable es necesario que exista una **norma que cree el régimen de pensiones en el ente de que se trate**. En ese sentido, la existencia de esa norma especial es un presupuesto de la aplicación del artículo 75. De ello se sigue que el artículo 75 de mérito no sólo no deroga las normas que crean los citados regímenes sino que para que surta efectos, en un caso concreto, se requiere la vigencia y eficacia de la norma especial.”*
(la negrita no es del original)

Ahora bien, dentro de los regímenes de pensiones creados por norma especial imperantes en nuestro Sistema Nacional de Pensiones, tenemos los siguientes:

- Fondo de Garantías y Jubilaciones de los empleados del Banco Nacional de Costa Rica.
- Fondo de Garantías y Jubilaciones de los empleados del Instituto Costarricense de Turismo.
- Fondo de Jubilaciones de los empleados del Banco de Costa Rica.
- Fondo de Capitalización Individual de los empleados del Banco Crédito Agrícola de Cartago.
- Fondo de Retiro de los empleados de la Caja Costarricense de Seguro Social.
- Fondo de Garantías y Ahorro de los empleados del Instituto Costarricense de Electricidad.
- Fondo de Garantías y Jubilaciones del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo.

De estos ocho regímenes especiales de pensión complementaria, cuatro de ellos se rigen por un modelo de financiamiento de capitalización individual, a saber, Fondo de Jubilaciones de los empleados del Banco de Costa Rica, Fondo de Capitalización Individual de los empleados del Banco Crédito Agrícola de Cartago, Fondo de Garantías y Jubilaciones de los empleados del Instituto Costarricense de Turismo y Fondo de Garantías y Jubilaciones del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, su modelo de financiamiento es de capitalización individual y, los cuatro restantes, Fondo de Garantías y Jubilaciones del Banco Nacional, Fondo de Garantías y Ahorro de los empleados del Instituto Costarricense de Electricidad y el Fondo de Retiro de los Empleados de la Caja Costarricense de Seguro Social, su modelo de financiamiento es de capitalización colectiva.

Consideramos importante aclarar qué se entiende por modelo de capitalización para efectos de establecer dicho concepto en sus modalidades de capitalización individual y colectiva, en el sentido que será utilizado en este dictamen.

2. Sobre el modelo de financiamiento de capitalización colectivo o individual

El modelo de capitalización puede ser *colectivo o individual*. En el primer caso, los aportes de todos los participantes se acumulan en un solo fondo –que pueden ser trabajador, patrono y Estado- necesarios para el otorgamiento de los beneficios que se han definido por pensión o jubilación, pero no existe un reconocimiento individual de propiedad de los aportes. Precisamente, con los aportes realizados por todos los participantes se cubren las necesidades colectivas. En este modelo se presenta la solidaridad entre generaciones, pues normalmente las generaciones de trabajadores soportan la carga de las generaciones de pensionados y jubilados y se espera que, a futuro, existan nuevas generaciones de

PJD-007

Página No.4

trabajadores, que soportarán la carga por pago de pensiones y jubilaciones de los actuales trabajadores.

*Este sistema, “es un sistema de aseguramiento no de uno a uno, sino de todos para todos. Su cálculo actuarial responde al promedio de todos los individuos, que conforman la masa secular como prima media general o uniforme. De esta manera se constituyen ingentes cantidades de reservas técnicas que garantizan la subsistencia del sistema, además que, aquellos que llegan a la edad de jubilarse, no solamente cuenten con el beneficio del rédito del capital, sino que también son usufructuarios de las cuotas aportadas por aquellos que murieron antes de llegar a hacer uso de la pensión”.*¹

En el caso de capitalización individual, se trata de un sistema de financiamiento, en el cual se realizan aportes –por parte del trabajador y algunas veces por parte de patrono como cotizante– que se registran y administran en una cuenta individual, sobre los cuales se reconoce en todo momento la propiedad individual por parte de cada uno de los afiliados.

En relación con el modelo de financiamiento de capitalización, la Procuraduría General de la República había indicado mediante el dictamen C-124-2004, lo siguiente:

“... Este esquema se divide en dos modalidades diferentes: en el de capitalización individual y en el de capitalización colectiva. En el primer caso, los trabajadores aportan en cuentas individuales acreditando los ahorros a cada afiliado. En esta modalidad existe una relación financiero-actuarial entre aportaciones y prestaciones en el ámbito individual; de ahí que los aportes sean propiedad de los trabajadores. En el segundo supuesto, los aportes ingresan a un fondo común, sin que exista un reconocimiento individual en cuanto a la propiedad de cada uno de ellos. Se trata, pues, de un sistema de aseguramiento de todos por todos, y no de uno a uno. Aquí la equivalencia financiero-actuarial entre aportaciones y prestaciones se realiza a nivel de todo el colectivo...”

3. Sobre las consultas planteadas

Sobre la base de lo indicado anteriormente y la regulación vigente aplicable a la materia, se procede a dar respuesta a cada una de las preguntas realizadas por la División consultante.

- a. *El trabajador que al momento de pensionarse es afiliado a un fondo de pensiones creado por Ley Especial cómo recibiría sus beneficios.*
 - a) *¿Recibiría un beneficio parcial del Fondo Complementario creado por Ley especial y cuando adquiriera el derecho a una pensión del Régimen Básico recibiría*

¹ Olmos Uriona, Mario, Regímenes Económicos, C.I.S.S. Revista de Seguridad Social, Número 117, octubre 1991, Pág 59

PJD-007

Página No.5

el beneficio del ROP. Es decir este trabajador, recibiría una pensión complementaria de su empleador, una pensión complementaria del ROP y una pensión de su Régimen Básico?

Ciertamente al momento de pensionarse, el trabajador cubierto por algún sistema de pensión complementaria creado por norma especial, además de percibir los beneficios jubilatorios complementarios de ese régimen, cuando cumpla con las condiciones y requisitos para ello, percibirá los beneficios del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social o del régimen público sustituto al que pertenece en el momento en que cumpla con los requisitos que ese régimen establece.

Ahora bien, dado que la pensión del régimen obligatorio complementario se percibirá una vez que se presente la certificación de que ha cumplido con los requisitos para pensionarse por el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social o del régimen público sustituto al que pertenece, igualmente tendrá derecho a percibir esta pensión complementaria.

Por consiguiente, el trabajador afiliado al régimen especial complementario que ingresó a laborar en la institución donde opera dicho régimen con anterioridad a la promulgación de la Ley de Protección al Trabajar, según lo dispone el artículo 75 de la misma ley, tendrá derecho a percibir tres pensiones de distinta naturaleza, la del régimen complementario especial, la del régimen básico y la del régimen obligatorio complementario, todo lo anterior de conformidad con las normas que rigen cada uno de estos regímenes de pensión.

b.¿Qué pasa si el monto que tiene acumulado en el ROP no es suficiente para un plan de beneficios y por Reglamento de la CCSS el monto es tal que puede llevarse lo acumulado. En este caso ese trabajador tendría un trato diferente al resto de trabajadores, porque si sumáramos todo su fondo complementario esta situación no se daría y funcionaría igual que el resto de trabajadores, pero como la Ley lo dividió, las condiciones parecen cambiar?

De presentarse una situación como la descrita, donde los recursos acumulados en la cuenta individual del Régimen Obligatorio de Pensión Complementaria sea insuficiente para que el afiliados puedan adquirir una renta vitalicia o una renta permanente – productos de beneficio que se espera sean comercializadas por las entidades autorizadas o por alguna aseguradora-, tal y como lo dispone el artículo 22 de la Ley de Protección al Trabajador, debemos indicar que, no existe en la actualidad normativa que regule dicha situación. No obstante, según se establece en el párrafo tercero del artículo 22 de la Ley citada, se le da la potestad al CONASSIF para que vía reglamento regule otros tipos de modalidades de prestaciones, siempre y cuando se respete el principio de seguridad económica de los

PJD-007

Página No.6

afiliados, y no se contravengan los principios de dicha ley, y valorar para tal efecto las opciones que se citan en la consulta.

c.¿Es posible que lo acumulado en la OPC pueda ser trasladado al fondo de pensiones complementarias administrado por su empleador o viceversa, que al momento de la pensión, el gestor traslade todo a la OPC, para que el saldo sea tal que pueda obtener un plan de beneficios como el establecido por la Ley 7983?

En relación con lo anterior, debemos indicar que según dispone el artículo 13 del “Reglamento para la Regulación de los Regímenes de Pensiones creados por leyes especiales y regímenes públicos sustitutos al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte” los regímenes de pensiones complementarias especiales de capitalización individual pueden trasladar para su administración, bajo la figura del contrato colectivo, los activos acumulados y los futuros aportes a una Operadora de Pensiones Complementarias, de manera que es factible que los recursos acumulados en el fondo especial complementario puedan ser trasladados a una OPC para su administración, lo anterior, siempre y cuando se cumpla con los términos y condiciones establecidos en el artículo 75 de la Ley de Protección al Trabajador.

Por el contrario, si lo que se pretende es que los recursos acumulados en el fondo obligatorio de pensión complementaria, sean trasladados al fondo especial complementario, se debe considerar que según dispone el artículo 22 de la Ley de Protección al Trabajador *los afiliados al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias podrán utilizar sus recursos para comprar una renta vitalicia o acogerse a una renta permanente. Además, se establece en el mismo artículo que... los afiliados podrán elegir una o ambas formas y modificar su elección solo para trasladarse de una renta permanente a una renta vitalicia.* Por lo que, según lo anterior, los recursos acumulados en el régimen obligatorio de pensión complementaria solo se podrán utilizar para adquirir una renta vitalicia o una renta permanente, o ambas si esa es la elección del afiliado. De manera que, partiendo de lo anterior, no es posible que los recursos acumulados en las cuentas individuales del régimen obligatorio de pensiones complementarias puedan ser trasladados al régimen especial complementario.

d. Dado que las condiciones de los Reglamentos pueden establecer que la pensión en estos fondos creados por Ley Especial sea anticipada a la definida en el Régimen Básico, lo acumulado en el ROP se estaría recibiendo hasta que cumpla los requisitos del Básico y entonces podría darse la situación descrita en el punto 2 (llevarse todos los recursos acumulados). En este caso hay desfases en el tiempo para recibir las distintas pensiones.

PJD-007

Página No.7

Efectivamente, si por Reglamento Interno del Fondo Especial Complementario se dispone que la pensión complementaria se puede acceder antes del cumplimiento de los requisitos para pensionarse del régimen básico, el afiliado a éste régimen especial, estaría percibiendo los beneficios jubilatorios complementarios de forma anticipada al beneficio del régimen básico y a los beneficios derivados del régimen obligatorio complementario, en tanto se trate de trabajadores que hubiesen ingresado al régimen especial complementario con anterioridad a la promulgación de la Ley de Protección al Trabajador, según lo dispone el artículo 75 del mismo cuerpo legal.

En este caso resulta de particular importancia el principio de legalidad que rige a la administración pública, en el sentido de que, las instituciones gestoras y administradoras de los regímenes de pensiones complementarios creados por norma especiales como entidades de derecho público, forman parte de la Administración Pública y en consecuencia están sometidas al bloque de legalidad. El bloque de legalidad establece que la Administración solo puede realizar los actos que están previamente autorizados por el ordenamiento jurídico de forma que todo lo que no está permitido por este, está prohibido. Este principio se encuentra consagrado en el artículo 11 de la Constitución Política y en el numeral 11 de la Ley General de la Administración Pública, que establece que la Administración Pública debe actuar sometida al ordenamiento jurídico y sólo puede realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes. Por lo tanto, mientras exista norma vigente que establezca este tipo de beneficio, resulta aplicable.

e. ¿Es posible que los traslados anuales del FCL y del ahorro obrero y patronal administrado por el Banco Popular y de Desarrollo Comunal pase directamente al gestor del fondo y no a una operadora de pensiones, con el fin de que el trabajador tenga los recursos de su pensión complementaria bajo un solo gestor?

El artículo 13 de la Ley de Protección al Trabajador, establece que el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias se financiará con un 1% establecido en el inciso b) del artículo 5 de la Ley Orgánica del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, el 50% del aporte dispuesto en el inciso a) del artículo 5 de la misma ley, un aporte de los patronos de un 1.5% mensual sobre los sueldos y salarios pagados y, los aportes provenientes del Fondo de Capitalización Colectiva.

De acuerdo con lo anterior y dado que en la misma ley se dispone que los recursos provenientes del FCL, del ahorro obrero y patronal administrado por el Banco Popular y de Desarrollo Comunal, es para financiar el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias, no es posible trasladar estos recursos directamente al gestor del fondo especial, aunque entendemos que al final el objetivo es el mismo, formar parte de una

PJD-007

Página No.8

pensión complementaria. En tal sentido debe actuarse en estricto apego al principio de legalidad.

Además, los fondos de pensiones, los planes respectivos y los fondos de capitalización laboral, deben ser administrados exclusivamente por operadoras, según establece el artículo 30 de la Ley de Protección al Trabajador, por lo que, esta es otra de las razones por las cuales no es posible que los recursos del FCL y los aportes obrero y patronal puedan ser trasladados para que sean administrados por el gestor del fondo especial complementario.

Cordialmente,

DIVISIÓN JURÍDICA



Ana Matilde Rojas R.
Abogada encargada



Silvia Canales C.
Directora