

**PJD-021**

22 de Septiembre de 2006

**Javier Cascante Elizondo**  
**Superintendente de Pensiones**

Estimado señor:

En atención a la consulta planteada por el Área de Comunicación y Servicios de esta Superintendencia, respecto a “*determinar si procede el pago de intereses moratorios para los casos de aquellos afiliados que solicitaron en formulario de retiro del FCL se les depositara en cuenta cliente y la OPC alegando rechazo de SINPE sobre la transferencia, realizó el pago vía transferencia con el Banco Nacional de Costa Rica (el afiliado debía presentarse a cualquier oficina del BNCR con su documento de identificación y proceder con el retiro de los recursos), sin que mediara notificación de la OPC a los afiliados, sobre el cambio de ruta de pago, tiempo en el cual el dinero estuvo en las arcas del BNCR*”, la División Jurídica realizó el siguiente análisis.

### **1) Antecedentes**

En el proceso de entrega del Fondo de Capitalización Laboral (FCL) la Superintendencia de Pensiones, mediante el **SP-A-070**, autorizó la utilización de diferentes medios para el retiro de los recursos. En aras de la agilidad y la seguridad se autorizó el uso de las transferencias electrónicas a una cuenta cliente del sistema financiero suministrada por el afiliado, lo anterior con el fin de que el afiliado tuviera a su disposición diferentes opciones. La solicitud de transferencia a una cuenta cliente se incluye expresamente en el formulario de solicitud de retiro.

Según el supuesto de hecho planteado por el Área de Comunicación y Servicios, un grupo de afiliados que señaló una cuenta cliente para la transferencia de los recursos, no los recibieron por ese medio, sino por uno distinto al señalado y en forma extemporánea, además denuncian que no fueron informados por la operadora de esa situación. La operadora ha indicado que el motivo por el cual no se realizó la transferencia a la cuenta cliente, tal como fue solicitado por el afiliado, es “rechazo de SINPE”.

### **2) Responsabilidad de la operadora**

Si se parte del supuesto de que la transferencia electrónica no fue rechazada por el Sistema Integrado de Pagos Electrónicos (SINPE) como lo ha señalado la operadora, sino que el retraso obedece a causas atribuibles a dicha entidad autorizada, es claro que existe la

posibilidad de parte de los afiliados de solicitar una indemnización por la entrega tardía de los recursos con fundamento en el ordenamiento jurídico vigente, tal como a continuación se explica.

La Constitución Política dispone en su numeral 41: *“Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerse justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes”*. En relación con este principio constitucional la Sala Constitucional ha señalado: *“Conforme a ese texto ‘ocurrir a las leyes’ significa que las personas deben solicitar justicia por los medios legales, y como la citada regla del artículo 41 prescribe que esas personas ‘han de encontrar reparación para las injurias o daños que haya recibido...’, por allí se está disponiendo que las leyes deben orientarse a procurar la tutela de los derechos quebrantados, y si además esa norma garantiza que las personas que solicitan el amparo del régimen de derecho, se les debe hacer justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con la ley” (Voto 1205-96)*. En ese mismo sentido indicó esa Sala: *“Se explica entonces que es por los medios legales que las partes pueden demandar amparo a un derecho lesionado o discutido, solicitando del órgano jurisdiccional las medidas pertinentes y la intervención necesaria para que se les garantice el uso legítimo de ese derecho” (Voto 1739-92)*.

En este orden de ideas, el artículo 1.045 del Código Civil, dispone: *“Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios”*. El cobro de intereses moratorios forma parte de los perjuicios que el afiliado, que demuestre haber sufrido una pérdida patrimonial, puede reclamar por las vías legales y según corresponda en cada caso en particular.

El ordenamiento jurídico dispone, además, en el artículo 43 constitucional que *“Toda persona tiene derecho a terminar sus diferencias patrimoniales por medio de árbitros, aún habiendo litigio pendiente”*, en consecuencia, el afiliado que se considere afectado por la entrega tardía puede acudir a la vía jurisdiccional o los mecanismos de resolución alterna de conflictos. Cabe destacar que el *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*, también establece esta última vía para la resolución de conflictos en el artículo 141, que dice:

*“Los conflictos, controversias o diferencias de carácter patrimonial que se produzcan entre los afiliados, las entidades supervisadas y otros terceros involucrados, derivadas de la interpretación de la Ley 7523, la Ley 7983 así como de las leyes especiales en el caso de regímenes públicos sustitutos, o derivadas de la ejecución, liquidación o interpretación de los contratos de afiliación, pueden*

*resolverse mediante el procedimiento de arbitraje, sobre la base un mecanismo de arbitraje establecido por el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio*

*El afiliado y la operadora podrán definir un sistema alternativo, incluyendo dentro del contrato la posibilidad de resolver cualquier conflicto mediante arbitraje. En caso de que dos partes soliciten a SUPEN que participe en el arbitraje, ésta puede hacerlo”.*

### **3) Facultades de la Superintendencia respecto al retraso**

Con independencia de las acciones que pueden ser tomadas por los afiliados, cabe destacar que de conformidad con lo establecido en el artículo 38 inciso f) de la Ley 7523, el Superintendente debe “*Fiscalizar el otorgamiento de los beneficios por parte de los entes supervisados*”, esta labor de fiscalización permite que analizados los casos de los afiliados que se encuentran en la situación descrita en el punto 1, la SUPEN solicite explicaciones a las operadoras involucradas, y si es necesario inicie los procedimientos administrativos necesarios con el fin de que se indemnice a los afiliados afectados con fundamento en el artículo 56 de esa misma Ley. Este numeral dispone una sanción pecuniaria, una multa preterdeterminada, por el atraso en la entrega de recursos, en este caso por parte de las operadoras de pensiones.

Dispone ese numeral lo siguiente:

*“Multas por retención de recursos. Establécese (sic) una multa que impondrá la Superintendencia a los empleadores, las entidades recaudadoras, el sistema central de recaudación y las operadoras que incumplan los plazos definidos en el reglamento para la transferencia y acreditación de los aportes. Dicha multa resultará de aplicar la tasa de redescuento del Banco Central de Costa Rica a los montos no transferidos por el plazo de atraso. El monto de la multa se usará para indemnizar a los trabajadores propietarios de las cuentas individuales”.*

A la luz de esta norma, si la Superintendencia de Pensiones puede determinar los días de retraso en la entrega de los recursos a los afiliados, tiene la potestad de iniciar un proceso administrativo con el fin de establecer la responsabilidad de la operadora y la multa correspondiente, la cual según la norma se utilizaría para indemnizar a los trabajadores.

#### **4) Conclusiones**

De conformidad con lo anterior, ante el retraso en la entrega de los recursos del FCL a los afiliados, las medidas legales que proceden son las siguientes:

- ✓ La presentación del reclamo por parte del afiliado, por concepto de daños y/o perjuicios (incluidos los intereses moratorios) ante la operadora correspondiente y/o en la vía judicial. En todo caso existe la posibilidad de resolver el reclamo por medio de la resolución alterna de conflictos.
- ✓ Si la Superintendencia de Pensiones puede determinar los días de retraso en la entrega de los recursos a los afiliados, tiene la potestad de iniciar un proceso administrativo con el fin de establecer la responsabilidad de la operadora y la multa correspondiente se utilizará para indemnizar a los trabajadores.

Cordialmente,

DIVISIÓN JURÍDICA



Jenory Díaz M.  
*Abogada Encargada*



Silvia Canales C.  
*Directora*