
DAJ-AE-145-12
7 de setiembre del 2012

Señor
Ahmed Tabash Blanco
Presidente, Asociación Solidarista de Funcionarios y Funcionarias de la Defensoría de los Habitantes de la República (ASOFUNDE)
Presente

Estimado señor:

Damos respuesta a su nota, recibida en esta Dirección el día 05 de mayo del año en curso, mediante la cual solicita nuestro criterio jurídico ante la siguiente situación, menciona que una exafiliada a la asociación solicita la devolución de los recursos por concepto de aporte patronal, esto debido a presentó la renuncia a la Defensoría de los Habitantes, tras obtener una plaza en propiedad el Instituto de Acueductos y Alcantarillados, al considerar ustedes una continuidad laboral del Estado como patrono, quisieran conocer si procede o no la entrega de esos fondos y de que manera.

Para dar respuesta a su consulta, resulta necesario analizar lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley de Asociaciones Solidaristas, el cual en lo que interesa dice:

“ARTICULO 21: Las cuotas patronales se utilizarán para el desarrollo y cumplimiento de los fines de la asociación, y se destinarán prioritariamente a constituir un fondo para el pago del auxilio de cesantía. Este fondo se dispondrá de la siguiente manera:

a) Cuando un afiliado renuncie a la asociación pero no a la empresa, el aporte patronal quedará en custodia y administración de la asociación para ser usado en un eventual pago de auxilio de cesantía a ese empleado, según lo dispuesto en los incisos siguientes.

b) Si un afiliado renunciare a la empresa, y por lo tanto a la asociación, recibirá el aporte patronal, su ahorro personal y cualquier otro ahorro o suma a que tuviere derecho, más los rendimientos correspondientes.

c) Si un afiliado fuere despedido por justa causa, tendrá derecho a recibir el aporte patronal acumulado, sus ahorros, más los rendimientos correspondientes.

ch) Si un afiliado fuere despedido sin justa causa, tendrá derecho a recibir sus ahorros, el aporte patronal y los rendimientos correspondientes. Si el aporte patronal fuere superior a lo que le corresponde por derecho de auxilio de cesantía, lo retirará en su totalidad. Si el aporte patronal fuere inferior a lo que le corresponde, el patrono tendrá la obligación de cubrir la diferencia.

d) En caso de retiro de un trabajador por invalidez o vejez, el pago total de lo que le corresponda se le hará en forma directa e inmediata.

Si fuere por muerte, se hará le devolución de sus fondos conforme con los trámites establecidos en el artículo 85 del Código de Trabajo.”

Como puede observarse, la norma transcrita establece todos los supuestos, en los que hay finalización de relación laboral o cuando el trabajador se desafilia de una asociación solidarista.

En el presente caso, resulta importante destacar el inciso a) del citado artículo, que presupone la renuncia del trabajador a la Asociación Solidarista y su continuación en la empresa donde aquella tiene asiento. Además, el hecho de que no hay disposición en la Ley que prevea un caso de prestación específica para el Estado como patrono, siendo que los supuestos anteriores, parecen referirse a la empresa privada. En consecuencia, debe acudir a otros criterios para solucionar el problema planteado.

Tal y como expresamente lo señala el encabezado del artículo 21 y los artículos 18 inciso b) y 19 de la Ley de Asociaciones Solidaristas, las cuotas patronales deben destinarse a constituir un fondo para el pago del auxilio de cesantía; es decir, para hacerle frente al pago de dicho derecho, que corresponde hacer al patrono respectivo, en los casos señalados por la Ley (artículos 28, 29, 30, 83, 85 del Código de Trabajo e incisos B9, c), ch) y d) del artículo 21 de la citada Ley de Asociaciones Solidaristas). El pago de dicho auxilio de cesantía, en términos normales y generales, procede siempre que haya una terminación del contrato de trabajo.

En el Estado, las Asociaciones Solidaristas se constituyen tomando en cuenta las Instituciones Públicas específicas o los Ministerios, es decir una para cada uno de dichos entes u órganos. No existe ninguna Asociación Solidarista que cobije a todos los trabajadores del Estado y a éste como patrono único; de ahí que al trasladarse un trabajador de una Institución a otra, de una Institución a un Ministerio o bien de un Ministerio a otro, aunque no se da una terminación del contrato de servicios con el Estado, si hay una desvinculación con la Asociación Solidarista de donde procede. Véase pues, que no hay una terminación contractual de servicios en sentido estricto, pues se sigue laborando para el mismo patrono; pero, en términos prácticos, resulta imposible continuar la relación

trabajador- Asociación Solidarista al perderse la condición de funcionario de la empresa o Institución donde tiene asiento la organización social.

El artículo 18 de la ley 6970 dice en lo que nos interesa:

“Artículo 18: Las asociaciones solidaristas contarán con los siguientes recursos económicos:

a. ...

b. El aporte mensual del patrono a favor de sus trabajadores afiliados, que será fijado de común acuerdo entre ambos de conformidad con los principios solidaristas. Este fondo quedará en custodia y administración de la asociación como reserva para prestaciones.

c. Lo recaudado por este concepto, se considerará como parte del fondo económico del auxilio de cesantía en beneficio del trabajador, sin que ello lo exonere de la responsabilidad por el monto de la diferencia entre lo que le corresponda al trabajador como auxilio de cesantía y lo que el patrono hubiere aportado....”

De conformidad con esta disposición, podemos afirmar que los dineros que ingresan a la Asociación en concepto de aporte patronal, si bien constituyen un fondo para el pago del auxilio de cesantía, una vez hecho ese traslado de fondos, las sumas pasan a formar parte del patrimonio del funcionario y se rigen por los postulados de la Ley 6970. Por lo tanto, también dejan de ser dineros del patrono; en razón de ello, al fijar el procedimiento a seguir cuando se da el retiro de un trabajador de la Institución donde estaba la Asociación de la cual era miembro, debemos manejar conceptos delicados que conlleven a una alternativa lógica jurídica.

En el caso de una empresa privada, cuando un funcionario deja de laborar en la empresa donde existía Asociación Solidarista, lo que corresponde es cancelarle totalmente el monto depositado a su favor por concepto de aportes patronales, ya que esos montos constituyen el fondo de cesantía que servirán de base al patrono para pagar la diferencia por ese concepto según lo establece el artículo 18 inciso b) de la Ley de cita. Sin embargo, cuando estamos ante Instituciones del Estado, al darse la finalización de la relación laboral con una Institución e iniciar una nueva relación con otra del mismo Estado, no estamos ante una finalización absoluta del contrato de trabajo, ya que el funcionario mantiene los derechos generados por la antigüedad acumulada en la Institución de origen y no existe obligación para pagar en ese momento cesantía, más bien nos encontramos con la existencia de prohibiciones legales para obtener el pago de cesantía cuando se ingresa a otra

Institución hasta por un tiempo que represente la suma que recibe en calidad de auxilio de cesantía¹.

La situación descrita, nos obliga a indicar que dadas las incongruencias legales con las que podemos encontrarnos, al fijar el procedimiento correcto para el manejo de los aportes patronales en el Estado, esta Dirección en anteriores ocasiones ha mantenido el criterio y así lo confirmamos en la presente, que los casos en que no existe Asociación Solidarista en la Institución destino, debe pagarse al funcionario los aportes patronales depositados a su favor en la Solidarista de origen, ya que no es posible que aquella mantenga esos dineros, en virtud de romperse el vínculo de pertenencia que justificaba su administración y tampoco será posible devolverle los dineros a la Institución de origen, porque como dijimos líneas atrás, esos dineros ya no son suyos sino del trabajador.

Consideramos que el problema de legalidad que representa la prohibición expresa del pago de prestaciones en fecha anterior a una nueva contratación con el Estado, debe ceder ante la imposibilidad jurídica de devolver los dineros y al encontrarnos ante una Ley especial como lo es la Ley 6970, que permite el pago en estas circunstancias. Para un mejor control del pago, la Asociación que cancela directamente los aportes patronales en estas circunstancias, deberá enviar constancia a la Institución destino, para que conste en el expediente personal del servido, el pago realizado por concepto de cesantía y así en un futuro pago por ese concepto, la Institución deduzca el monto cancelado del total a pagar por cesantía.

Para el caso en que el funcionario se traslade a una Institución donde si funciona Asociación Solidarista, el problema sobre el procedimiento a seguir con los aportes patronales permite una mejor solución y en ese sentido es criterio de esta Asesoría, que debe permitirse la posibilidad que la organización de la Institución destino, administre el dinero previo traslado de los fondos por parte de la asociación de origen.

En estos casos, no procede la devolución del dinero al trabajador, en virtud de existir una solución alterna que permite mantener los aportes patronales en administración hasta que el funcionario deje de laborar definitivamente para el Estado. Para ello, no será necesario que el funcionario se afilie a la nueva organización social, pues debe privar el derecho constitucional a libre afiliación, pero esta organización estará en todo su derecho de cobrarle al funcionario los gastos en que incurra por la administración del dinero, al igual que lo hace con los aportes en custodia de aquellos funcionarios que renunciaron y se mantienen en la Institución donde se asienta la misma.

En cuanto a si corresponde algún tipo de interés por ese aporte, le indicamos, los artículos 20 y 21 de la Ley 6970 establecen que deben entregarse los aportes, los ahorros y

¹ Art. 586 inciso b) Código de Trabajo.

los rendimientos al afiliado que se retira de la asociación y, según el artículo 11 del Reglamento de esa Ley, esa entrega deberá realizarse en un término no mayor de quince días hábiles siguientes a partir del acaecimiento de los supuestos previstos en dichos numerales: renuncia a la asociación, continuando en la empresa, salida de la empresa por renuncia, despido justificado o injustificado, jubilación o muerte. La citada Ley no hace referencia al pago de intereses, excepto cuando el trabajador renuncia a la asociación pero continua en la empresa quedando el aporte patronal en custodia de la asociación lo cual genera un derecho al pago de un interés sobre este aporte patronal, siendo la única obligación de la asociación pagar los dividendos al trabajador mientras esté afiliado, en el momento que corresponda.

Por lo tanto, es nuestro criterio que si en la institución donde se traslada el funcionario, en el caso concreto, si en el Instituto de Acueductos y Alcantarillados existe asociación solidaria el aporte patronal que esta en poder de ASOFUNDE, debe pasar a ser administrado por ésta primera para ser utilizado en un eventual pago de prestaciones cuando el trabajador deje de laborar para el Estado, ahora bien de no existir en la misma, asociación solidaria, se debe entregar ese aporte patronal y los dividendos que le correspondan desde el último pago de éstos. Si se paga el aporte patronal, deberán hacer la comunicación a la administración de Acueductos y Alcantarillados, para que lo anoten en el expediente personal del servidor para efectos futuros.

De usted con toda consideración,

Lic. Francisco Obando Díaz
ASESOR

Licda. Ivania Barrantes Venegas
Subdirectora

FOD/lsr
Ampo 16 a)