

DAJ-AE-239-08
17 de septiembre de 2008

Señor
José Luis Rodríguez Vega
COOPELECHEROS
PRESENTE

Estimado señor:

Nos referimos a su correo electrónico del 16 de junio de 2008, mediante el cual solicita le indiquemos si los fondos que tiene la cooperativa como provisiones contables para la cesantía, pueden ser trasladados en su totalidad a la asociación solidarista que desean constituir.

I.- SOBRE LA ADMINISTRACIÓN DE LA COOPERATIVA DE PROVISIONES CONTABLES PARA EL PAGO DE CESANTÍA.

En el correo electrónico de cita, usted señala que la cooperativa cuenta con provisiones contables para el pago de la cesantía, afirmación que necesariamente debe interpretarse en el sentido de que la cooperativa administra el fondo de capitalización laboral de sus asociados y en consecuencia, se considera pertinente analizar lo dispuesto en la Ley de Protección al Trabajador, sobre la naturaleza del fondo de capitalización laboral y las entidades autorizadas para administrar ese fondo.

De acuerdo con el artículo 3 de la citada Ley, el Fondo de Capitalización Laboral se encuentra conformado por el aporte que hace el patrono a un fondo, que lleva ese mismo nombre, de un 3% sobre el salario mensual del Trabajador, durante todo el tiempo que dure la relación laboral y sin límite de años. Ese 3% se distribuye así:

- Un 50% (o sea el 1,5%) para un ahorro laboral, y
- Un 50% (el otro 1,5%) para el régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias.

Estos pagos deberá hacerlos el patrono en el momento de cancelar mensualmente las planillas de las cuotas de seguridad social, en los términos expuestos en los artículos 3 y 57 de la citada ley.

En este sentido, la Sala Constitucional¹, en respuesta a una consulta legislativa expresó que dicho aporte *“No es como se pretende hacer ver en la consulta, un adelanto de la indemnización de cesantía. Es únicamente una carga social que debe pagar el patrono para desarrollar el “Fondo de Capitalización Laboral...”*

La confusión que se ha dado con respecto al aporte del 3% referido, ha sido por el hecho de que la LPT viene a modificar el artículo 29 del Código de Trabajo, que establece el pago de auxilio de cesantía, el cual anteriormente estaba fijado en un 8.33% sobre el salario de los trabajadores, de manera que los trabajadores cuya relación laboral terminara con responsabilidad patronal, tenían derecho a recibir el 100% del salario mensual por cada año laborado, con un tope de 8 meses.

Después de la modificación, ese porcentaje se redujo en un 5.33%, puesto que el restante 3% pasaría a conformar en adelante, el Fondo de Capitalización Laboral ya explicado, cambiando su naturaleza de auxilio de cesantía, por el de carga social, conforme lo dicho por la Sala Constitucional.

Ahora bien, en cuanto a las entidades autorizadas para administrar el fondo de capitalización laboral, debe atenderse a lo establecido en el artículo 30 de la Ley de Protección al Trabajador:

***“ARTÍCULO 30.- Exclusividad y naturaleza jurídica
...Autorízase a las siguientes organizaciones sociales para que
administren los fondos de capitalización laboral: las cooperativas,***

¹ Resolución No. 2000-00643 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, dada a las 14:30 del 20 de enero del 2000

de conformidad con la Ley No. 7849, de 20 de noviembre de 1998 y sus reformas y las operadoras de fondos de capitalización laboral establecidas en el artículo 74 de la presente ley y las creadas por los sindicatos. En ambos casos, estas deberán ser autorizadas y registradas ante la Superintendencia de Pensiones, conforme a esta ley. Asimismo, las asociaciones solidaristas definidas en la Ley de Asociaciones Solidaristas, No. 6970, de 7 de noviembre de 1984, quedan facultadas de pleno derecho, para administrar los fondos de capitalización laboral, conforme a la presente ley.....” (el resaltado es nuestro)

De conformidad con lo establecido en la norma transcrita, la cooperativa no tiene en su poder provisiones contables para el pago de la cesantía, sino un fondo de cesantía acumulado a favor de sus asociados.

II.-SOBRE LA FACULTAD DE LAS ASOCIACIONES SOLIDARISTAS DE ADMINISTRAR EL FONDO DE CESANTÍA.

Resulta necesario para la evacuación de la presente, transcribir en lo que nos interesa, las disposiciones de los artículos 18 y 21 de la Ley de Asociaciones Solidaristas y el artículo 11 del Reglamento a esta Ley:

*"ARTICULO 18: Las asociaciones solidaristas **contarán con los siguientes recursos económicos:***

- a) El ahorro mensual de los asociados, cuyo porcentaje será fijado por la asamblea general. En ningún caso este porcentaje será menor del tres por ciento ni mayor del cinco por ciento del salario comunicado por el patrono a la Caja Costarricense del Seguro Social. Sin perjuicio de lo anterior, los asociados podrán ahorrar voluntariamente una suma o porcentaje mayor, y en este caso, el ahorro voluntario deberá diferenciarse, tanto en el informe de las planillas como en la contabilidad de la asociación.*

El asociado autorizará al patrono para que le deduzca de su salario el monto correspondiente, el cual entregará a la

asociación junto con el aporte patronal a más tardar tres días hábiles después de haber efectuado las deducciones.

- b) El aporte mensual del patrono en 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 como reserva para prestaciones. 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.*
- c) Los ingresos por donaciones, herencias, legados que pudieran corresponderles.*
- d) Cualquier otro ingreso lícito que perciban con ocasión de las actividades que realicen."(el resaltado es nuestro)*

"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 renuncia 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 del 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 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 la devolución de sus fondos conforme con los trámites establecidos en el artículo 85 del Código de Trabajo".(el resaltado es nuestro)

"ARTICULO 11: La entrega o depósito a los interesados, según corresponda, de los aportes y rendimientos a que se refiere el artículo 21 de la Ley, deberá realizarse en un término no mayor de quince días hábiles, a partir del acaecimiento de los supuestos previstos en ese numeral".

Como se desprende de las disposiciones transcritas, el aporte patronal constituye uno de los mayores ingresos económicos con los que cuenta una Asociación Solidarista. Esos aportes, aún cuando son utilizados para la consecución de los objetivos de la Asociación, tienen por finalidad primordial el pago del auxilio de cesantía a los trabajadores, en los casos que señala el artículo 21 supra transcrito. Incluso, para esos efectos, el artículo 19 de la misma Ley, establece la obligación de que se establezca un fondo de reserva, con lo cual la Asociación puede hacer frente al pago de la cesantía acumulada a favor de determinado trabajador, en el momento en que se haga necesario según la Ley.

Es la Asociación la responsable, según se desprende del artículo 11 del Reglamento a la Ley supra indicada, de hacer la devolución de los aportes que tuviere a su favor el empleado, y de esta manera el patrono cubrirá la diferencia, en caso de que la hubiera, para completar el 100% del auxilio de cesantía al que tuviere derecho el trabajador.

De acuerdo con todo lo expuesto, podemos afirmar que las asociaciones solidaristas, son "administradoras" del fondo de cesantía de los trabajadores, los cuales tienen garantizado que en el momento en que su contrato de trabajo concluya **por cualquier causa**, tendrán derecho al pago del monto depositado

en la asociación por concepto de auxilio de cesantía. La diferencia que se puede deducir del numeral 21 supra transcrito, es que el trabajador que renuncia

o es despedido con justa causa, solamente recibirá los aportes por concepto de auxilio de cesantía que están depositados a su favor en la Asociación Solidarista; en cambio, en los casos de despido con responsabilidad patronal, sea, sin justa causa, el trabajador tiene derecho, además del aporte patronal que tuviere a su favor, a que el patrono complete el monto restante para obtener el 100% del auxilio de cesantía a que tiene derecho conforme a la Ley.

Asimismo, de conformidad con el artículo 30 de la Ley de Protección al Trabajador, las asociaciones solidaristas se encuentran autorizadas para administrar el fondo de capitalización laboral de sus afiliados y constituyen por su naturaleza, la organización ideal para estos fines ya que la ley que las crea y sus principios tienden a regular la administración de la cesantía como uno de sus principales razones de ser, aunque no la única.

De conformidad con todo lo expuesto y según lo dispuesto en la Ley de Asociaciones Solidaristas y su reglamento, así como el artículo 10 de la Ley de Protección al Trabajador², no encontramos impedimento alguno en que una vez constituida la asociación solidarista, la cooperativa le gire el dinero correspondiente al fondo de capitalización laboral, de aquellos asociados que voluntariamente decidan afiliarse a la Asociación, siempre que medie solicitud y autorización expresa e individual por parte de cada uno de los afiliados.

No omitimos indicar, que para la conformación de la Solidarista, el patrono debe suscribir el compromiso de aporte patronal, que en este caso y de conformidad con lo expuesto sobre la necesidad de que exista un fondo de cesantía que administrar, necesariamente debe ser diferenciado expresamente del porcentaje de fondo de capitalización laboral que mensualmente el patrono debe pagar, pues si no se distingue así existe el riesgo que se confunda ese

² **ARTÍCULO 10 - Transferencia entre operadoras.** Los trabajadores tendrán libertad para afiliarse a la operadora de su elección. El afiliado podrá transferir el saldo de su cuenta, sin costo alguno, entre operadoras. Las transferencias deberán ser solicitadas personalmente y por escrito ante el sistema de centralizado de recaudación de la CCSS. La Superintendencia establecerá, vía reglamento, el plazo y las condiciones en que se solicitarán y efectuarán las transferencias.

Si la operadora no transfiere los recursos en el plazo establecido por la Superintendencia, el Superintendente ordenará el traslado. El no cumplimiento de dicha orden se considerará como falta muy grave para los efectos sancionatorios de esta ley, sin perjuicio de las demás acciones facultadas por la ley, así como de la reparación de daños y perjuicios que hayan sido causados por el incumplimiento. Se prohíbe toda forma de obstaculizar el ejercicio de este derecho, sin menoscabo de las bonificaciones de comisiones cobradas a partir del incumplimiento, previstas en la presente ley.

aporte patronal con el citado fondo toda vez que la norma del artículo 8 de la Ley de Asociaciones Solidaristas establece que los aportes realizados por

patronos a asociaciones solidaristas se consideran realizados en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 3 de la ley de Protección al trabajador y que cuando los aportes patronales sean iguales al 3% se destinan a los fines de dicha Ley y solamente en caso en que el aporte supere ese porcentaje (el exceso) podrá seguir siendo administrado como cesantía. Por lo tanto es recomendable que se diga expresamente en el compromiso de aporte que firma el patrono, que ese porcentaje, cualquiera que sea, no será utilizado como fondo de capitalización laboral.

Atentamente,

Licda. Adriana Benavides Víquez
ASESORA

Licda. Ivania Barrantes Venegas
JEFE

ABV/ihb
Ampo: 16 A