

SCI-1354-2019

Comunicación de acuerdo

- Para:** Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, Rector
Señores Comisión de Asuntos Sociales, Asamblea Legislativa
- De:** M.A.E. Ana Damaris Quesada Murillo, Directora Ejecutiva
Secretaría del Consejo Institucional
- Asunto:** **Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019. Pronunciamiento del Consejo Institucional del Proyecto de “Ley para fijar Topes Equitativos a las Pensiones de Lujo, Redistribuir los Recursos de la Contribución Especial Solidaria y crear la Figura de la Jubilación Obligatoria Excepcional” (texto actualizado del Segundo informe de mociones vía Artículo 137)**

Para los fines correspondientes se transcribe el acuerdo tomado por el Consejo Institucional, citado en la referencia, el cual dice:

RESULTANDO QUE:

1. El Artículo 88 de la Constitución Política de la República de Costa Rica indica:

“Para la discusión y aprobación de proyectos de ley relativos a las materias puestas bajo la competencia de la Universidad de Costa Rica y de las demás instituciones de educación superior universitaria, o relacionadas directamente con ellas, la Asamblea Legislativa deberá oír previamente al Consejo Universitario o el órgano director correspondiente de cada una de ellas”.

2. El Estatuto Orgánico del Instituto Tecnológico de Costa Rica, en el Artículo 18, inciso i) señala:

“Son funciones del Consejo Institucional:

...

Evacuar las consultas a que se refiere el Artículo 88 de la Constitución Política de la República”.

CONSIDERANDO QUE:

1. La Secretaría del Consejo Institucional recibió correo electrónico de parte de Asamblea Legislativa, dirigido al Ing. Luis Paulino Méndez Badilla, en calidad de Rector de la Institución, en el cual se solicita criterio sobre el Proyecto de “Ley para Fijar Topes Equitativos a las Pensiones de Lujo, Rediseñar y Redistribuir los Recursos de la Contribución Especial Solidaria y Crear la Figura de la Jubilación Obligatoria Excepcional” (texto actualizado del Segundo informe de mociones vía Artículo 137), Expediente No. 21.035.
2. La recepción del expediente consultado, fue conocido en la Sesión No. 3144 del Consejo Institucional, y se acordó trasladarlo a algunas dependencias del TEC, para la emisión de su criterio sobre el tema.

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 2

3. La Secretaría del Consejo Institucional recibió oficios, que contienen los criterios de algunas de las dependencias de la Institución, que fueron consultadas.

SE ACUERDA:

- a. Acoger el criterio de la Oficina de Asesoría Legal, el cual no trasgrede la autonomía universitaria, y las observaciones que se detallan a continuación, para el proyecto consultado:

No. Expediente	Nombre del Proyecto	Transgrede o no la Autonomía Universitaria	Observaciones de las diferentes entidades institucionales consultadas
21.035	Proyecto de "Ley para Fijar Topes Equitativos a las Pensiones de Lujo, Rediseñar y Redistribuir los Recursos de la Contribución Especial Solidaria y Crear la Figura de la Jubilación Obligatoria Excepcional" (texto actualizado del Segundo informe de mociones vía Artículo 137)	No	<p><u>Oficina de Asesoría Legal</u></p> <p>“... Se considera que el Texto Actualizado del Segundo Informe de mociones vía, artículo 137, “Ley para fijar topes Equitativos a las Pensiones de Lujo, Rediseñar y Redistribuir los Recursos de la Contribución Especial Solidaria” Expediente No. 21.035, no afecta la autonomía universitaria, siendo situaciones que se aplican cuando la relación laboral ha concluido.”</p> <p><u>Asociación de Funcionarios del ITCR</u></p> <p>“... II.-Estimamos que si existe una violación directa e indirecta a la autonomía e independencia universitarias al persistir la propuesta de Redistribución de Recursos e imposición de una Contribución Especial Solidaria que resulta desproporcionada e irracional según parámetros constitucionales reiterados y lesiona la normativa universitaria atinente a pensiones suscrita en la Convención Colectiva de Trabajo y otra normativa universitaria. Es igualmente ilegítimo y violatorio del principio de discrecionalidad y proporcionalidad (criterios de justicia, lógica, conveniencia y</p>

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 3

		<p><i>criterio técnico, arts. 15, 16, 17, 160, 216 de la Ley General de la Administración Pública), forzar a la persona a renunciar al disfrute de la pensión en un monto progresivo determinado, pero de tal intensidad y proporción que llega a abarcar un porcentaje de un 55% del monto mensual y en sumas conexas. Someter a exacción en estos montos y porcentajes carece de razonabilidad y proporcionalidad y no es incompatible con lo dispuesto en el Voto No. 1147-90 emitido por la Sala Constitucional y transcrito en lo pertinente en nuestro anterior Informe de fecha 25 de junio de 2019 (Memorando AFITEC-087-2019), Voto del Tribunal Constitucional que constituye aún jurisprudencia vigente y vinculante en los términos del artículo 13 y 14 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.</i></p> <p>III.-La nueva Propuesta que ahora se pone en nuestro conocimiento, si bien eliminó aspectos propios de presupuesto y finanzas públicas sujetos a otros procedimientos constitucionales, redujo la normativa que pretende reformar en una segunda oportunidad y ahora restringe al aspecto específico señalado como se ha indicado, lo cierto es que incurre en los mismos vicios que señalamos en anteriores Informes y se aplica (véase propuesta de ARTÍCULO 2-Ámbito de aplicación) al Magisterio Nacional, con evidente carácter retroactivo y regulando situaciones de seguridad social y otras con legislación ordinaria en supuestos que lesionan la normativa constitucional según criterios contenidos en Voto No. 1313-93 y especialmente Voto No. 1147-90 de la Sala Constitucional</p>
--	--	--

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 4

		<p>precitado y similares dictados con posterioridad.</p> <p>Bastaría en lo esencial para lo que se señala en este Informe, que al momento de su aprobación en plenario o de previo en Comisión, se elimine del texto del Proyecto de Ley el inciso c) del ARTÍCULO- 2.</p> <p>IV. Adicionalmente, en relación con el presente Proyecto de Ley debe analizarse en forma integral y simultánea, el ámbito del concepto de derecho adquirido, situación jurídica consolidada e irretroactividad de la ley en el caso concreto. En efecto, la jurisprudencia citada a continuación, constituye el fundamento y, además, conceptual y procesalmente, en esta materia debe diferenciarse entre a. situaciones jurídicas consolidadas, derechos adquiridos y b. derechos en camino o vía de consolidación, de tal manera que jurídicamente serían afectables a futuro únicamente las personas que se encontraran con derechos y situaciones jurídicas en proceso de consolidación.</p> <p>En relación con DERECHO ADQUIRIDO Y SITUACIÓN JURÍDICA CONSOLIDAD Y MONTO MÁXIMO O TOPE DE PENSIÓN rigen los conceptos y principios que ha establecido en materia de seguridad social la Sala Constitucional como el principio de irretroactividad de la ley.</p> <p>Se establece en Sentencia de la Sala Constitucional No. 01147-1990 de fecha 21 de septiembre de 1990 que:</p> <p>"...considera que el principio de irretroactividad, al igual que los demás relativos a los derechos o libertades fundamentales, no es tan solo formal, sino también y sobre todo material, de modo que resulta violado, no solo</p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 5

		<p>cuando una nueva norma o la reforma de una anterior altera ilegítimamente derechos adquiridos o situaciones consolidadas al amparo de la dicha norma anterior, sino también cuando los efectos, la interpretación o la aplicación de esta última produce un perjuicio irrazonable o desproporcionado al titular del derecho o situación que ella misma consagra." especialmente relevante para el análisis que realizamos, se ha indicado en relación con derecho adquirido, situación jurídica consolidada e irretroactividad de la ley "...Redacta: Magistrado Piza Escalante</p> <p>DERECHO A LA JUBILACION La jubilación como derecho fundamental de todo trabajador</p> <p>V. En primer lugar, la Sala declara que sí existe un derecho constitucional y fundamental a la jubilación, a favor de todo trabajador, en general; derecho que, como tal, pertenece y debe ser reconocido a todo ser humano, en condiciones de igualdad y sin discriminación alguna, de conformidad con los artículos 33 y 73 de la Constitución, según los cuales:</p> <p>" Artículo 33" Todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana"</p> <p>"Artículo 73" Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales, regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a éstos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine... Esa conclusión se confirma en una serie de principios y normas</p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 6

		<p><i>internacionales de derechos humanos, que tienen, no sólo el rango superior a la ley ordinaria que les confiere el artículo 7 de la Constitución, sino también un amparo constitucional directo que prácticamente los equipara a los consagrados expresamente por la propia Carta Fundamental, al tenor del artículo 48 de la misma, (reformado por la Ley No. 7128 de 18 de agosto de 1989); entre esos derechos, concretamente, los reconocidos en los artículos 25, 28, 29 y 30- así corregidos los que se invocan en la acción-del Convenio sobre la Seguridad Social, No. 102 de la OIT, en los cuales se establece:</i></p> <p><i>" Artículo 25"</i></p> <p><i>Todo Miembro para el cual esté en vigor esta parte del Convenio deberá garantizar a las personas protegidas la concesión de prestaciones de vejez, de conformidad con los artículos siguientes de esta parte"</i></p> <p><i>" Artículo 28"</i></p> <p><i>La prestación consistirá en un pago periódico, calculado en la forma siguiente... "</i></p> <p><i>" Artículo 29"</i></p> <p><i>1. La prestación mencionada en el artículo 28 deberá garantizarse, en la contingencia cubierta, por lo menos:</i></p> <p><i>a. a las personas protegidas que hayan cumplido, antes de la contingencia, de conformidad con reglas prescritas, un período de calificación que podrá consistir en treinta años de cotización o de empleo, o en veinte años de residencia...</i></p> <p><i>b. Cuando la concesión de la prestación mencionada en el párrafo 1 esté condicionada al cumplimiento de un período mínimo de cotización o de empleo, deberá garantizarse una prestación reducida por lo menos:</i></p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 7

		<p>c. A las personas protegidas que hayan cumplido, antes de la contingencia, de conformidad con reglas prescritas un período de calificación de quince años de cotización o de empleo... "</p> <p>" Artículo 30</p> <p>"Las prestaciones mencionadas en los artículos 28 y 29 deberán concederse durante todo el transcurso de la contingencia"</p> <p>Otros textos internacionales reconocen también, o específicamente el derecho a la jubilación -por edad o vejez- (p. ej. art.16 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 22 y 25 Declaración Universal de Derechos Humanos; 31 Carta Internacional Americana de Garantías Sociales; 5o Convención sobre Igualdad de Trato en Materia de Seguridad Social, No. 118 OIT), o, en general, el Derecho a la Seguridad Social, dentro de la cual se tiene universalmente por comprendida la jubilación (p. ej. art.11 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y 9° Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)..."</p> <p>Continúa señalándose en el Voto de la Sala Constitucional, Considerando IV. ..."</p> <p>Continúa la exposición:</p> <p>VI. En la medida en que, conforme a lo expuesto, se encuentran implicados derechos fundamentales del actor, sus circunstancias, su conducta o sus méritos, cualesquiera que éstos sean, nada tienen ni pueden tener que ver para su reconocimiento y garantía, porque tales derechos fundamentales lo son, por definición, de todo ser humano, por el solo hecho de serlo, en condiciones de igualdad y "(sin) discriminación alguna contraria a la dignidad humana" (v. arts. 33 Constitución Política; Preámbulo</p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 8

		<p>y 2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 1, 2.1 y 7 Declaración Universal de Derechos Humanos; 1.1 y 24 Convención Americana sobre Derechos Humanos; Preámbulo, 2.1 y 26 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Preámbulo y 2.2 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y otros textos internacionales, como se dijo hoy incorporados expresamente a la primera en su artículo 48, reformado por Ley No. 7128 de 18 de agosto de 1989). ...”</p> <p>Continúa el texto:</p> <p>VII. En todo caso, la Sala considera que el derecho a la jubilación, en general o en los regímenes especiales aludidos, no puede ser normalmente condicionado a la conducta de su titular, ya sea ésta anterior o posterior a su consolidación como derecho adquirido. En realidad, no se ignora que el de jubilación, como cualquier otro derecho, está sujeto a condiciones y limitaciones, pero unas y otras solamente en cuanto se encuentren previstas por las normas que las reconocen y garantizan y resulten, además, razonablemente necesarias para el ejercicio del derecho mismo, de acuerdo con su naturaleza y fin. Esto no es otra cosa que expresión de un conocido principio del Derecho de los Derechos Humanos, que puede denominarse de proporcionalidad, y que se recoge, en general, como condición sine qua non de las limitaciones y restricciones a tales derechos autorizadas excepcionalmente por los propios textos que los consagran; principio que se encuentra enumerado, por ejemplo, en los artículos 29.2 y</p>
--	--	--

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 9

		<p>30 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 50 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 4 y 5 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.</p> <p>En tales supuestos de razonabilidad y proporcionalidad estarían, obviamente, las condiciones establecidas en los artículos 237 y 239 de la propia Ley Orgánica del Poder Judicial, a las que se remite expresamente el 240 impugnado; y lo estarían, aún a falta de texto expreso, por ejemplo, la suspensión de la jubilación cuando el beneficiario se reintegre al servicio activo remunerado, y mientras lo esté, o la pérdida de los derechos causahabientes en eventos como la mayoría de los hijos o el matrimonio del cónyuge superviviente.</p> <p>VIII. Por el contrario, resulta a todas luces inconstitucional, por irrazonable, por desproporcionada y por desvinculada totalmente de la naturaleza y fin de la jubilación, como derecho fundamental derivado de la prestación del trabajo y constituido en una medida importante por los aportes del propio trabajador, la privación de aquélla por causas tales como la conducta impropia del beneficiario, lo mismo si ésta ocurriere antes o después de la adquisición, consolidación, reconocimiento o goce efectivo de su derecho actual al beneficio, e incluso si llegare a ser constitutiva de delito, y cualquiera que fuere la gravedad o repugnancia de éste; porque, además, una tal consecuencia resultaría absolutamente incompatible con el concepto mismo de lo que es, según se</p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 10

		<p>dijo, un derecho del trabajador y no una concesión graciosa del Estado o del P..</p> <p>IX. Valga aclarar que la contribución del trabajador al régimen jubilatorio solamente se menciona a título de mayor abundamiento, ya que para la existencia del derecho a la jubilación es indiferente que el régimen se sustente total o parcialmente en los aportes de sus beneficiarios o del Estado o patronos de quienes dependan: los derechos son tales por su reconocimiento, y los fundamentales además por su vinculación con la dignidad del ser humano, no por quién haya de reconocerlos ni, mucho menos, de cargar con los costos de su prestación. Para utilizar un ejemplo conocido en otro orden de cosas, en Costa Rica, desde 1869, la educación primaria, desde 1949, la primaria y secundaria, y desde 1973, la general básica, la preescolar y la diversificada son, por expresa disposición constitucional, gratuitas y costeadas por la Nación (arts. 6, Constitución Política de 1869, 52, después 67 Constitución Política de 1871, y 78 Constitución vigente de 1949, este último reformado por Ley No. 5202 de 30 de mayo de 1973); sin embargo, a nadie se le ocurriría negar que el acceso a la educación pública es un auténtico derecho fundamental de todo ser humano, como tal universal, igual y exigible, no una concesión graciosa de la Nación o del Estado que éstos puedan a su arbitrio condicionar, limitar o suprimir. De la misma manera, el derecho general a la seguridad social, en todas sus manifestaciones fundamentales, entre ellas la jubilación, sigue siendo tal derecho, universal, igual y exigible, cualesquiera que sean la participación o los</p>
--	--	--

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 11

		<p>méritos legales o morales del beneficiario.</p> <p>X. Por otra parte, la Sala observa que la disposición impugnada del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial es la única de los diversos regímenes de jubilación vigentes en Costa Rica que impone la pérdida del derecho por vicios, faltas de moralidad o responsabilidades penales del beneficiario; con lo cual deviene también en inconstitucional por violación del principio y derecho de igualdad, sin discriminación, reconocido, en general, por el artículo 33, y, en especial, por los 57 y 68 de la Constitución, estos últimos respecto de las materias del salario y de las condiciones del trabajo, de los cuales la jubilación, o es una especie, o justifica una aplicación analógica de sus reglas y mandatos; principio y derecho de igualdad sin discriminación, como se dijo invariablemente reconocido por las Constituciones y por los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, tanto como derecho fundamental en sí, cuanto como criterio necesario de interpretación y aplicación de todos los demás derechos, fundamentales o no (ver citas en Considerando V supra).</p> <p>XI. Ya se dijo que el derecho a la jubilación no puede limitarse, condicionarse o suprimirse irrazonable o desproporcionadamente, no importa si por circunstancias anteriores o posteriores a su adquisición, consolidación, reconocimiento o goce efectivo. En este sentido, es preciso observar que ese derecho deja de ser una simple expectativa y se adquiere desde que se ingresa al régimen jubilatorio, al menos como derecho general de pertenencia al mismo, y desde el</p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 12

		<p><i>instante en que el beneficiario se encuentra en las condiciones de hecho previstas para recibir el beneficio, como derecho a la prestación actual, sin que sea necesario que la haya reclamado, ni mucho menos declarado el reconocimiento o comenzado a percibirla... de la misma manera que el derecho a la herencia se adquiere en el momento de la muerte del causante, no en el de la apertura del juicio sucesorio, ni, mucho menos, en el de la adjudicación del derecho hereditario o de la entrega de los bienes al heredero.</i></p> <p><i>Continúa el texto:</i></p> <p><i>La Sala reconoce que ello es así; sin embargo, considera que el principio de irretroactividad, al igual que los demás relativos a los derechos o libertades fundamentales, no es tan sólo formal, sino también y sobre todo material, de modo que resulta violado, no sólo cuando una nueva norma o la reforma de una anterior altera ilegítimamente derechos adquiridos o situaciones consolidadas al amparo de la dicha norma anterior, sino también cuando los efectos, la interpretación o la aplicación de esta última produce un perjuicio irrazonable o desproporcionado al titular del derecho o situación que ella misma consagra. Esto es así, porque desde el momento en que se ingresa al régimen jubilatorio el trabajador queda protegido, no sólo por las reglas y criterios legales y reglamentarios del propio régimen en sí, sino también por las normas y principios constitucionales que consagran su derecho a la jubilación o lo rodean de las especiales garantías de la Ley Fundamental, entre ellos el que prohíbe dar a los primeros efecto</i></p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 13

		<p>retroactivo en perjuicio de persona alguna, o de sus derechos adquiridos o de situaciones jurídicas consolidadas (art. 34 Constitución), así como el de los "actos propios", según el cual las autoridades públicas no pueden ir contra sus propios actos declarativos de derechos, salvo excepciones rigurosamente reguladas; principio éste vinculado, a su vez, al propio artículo 34 y al toral de la buena fe, que constituye uno de los pilares del Estado democrático de derecho y, por ende, del orden constitucional.</p> <p>XII. Además, en la medida en que claramente el artículo 240 impugnado es susceptible de aplicarse al trabajador que ya ha cumplido las condiciones necesarias para tener derecho actual a la jubilación, y aún al que ya lo ha reclamado, obtenido o incluso disfrutado, viola también el derecho de propiedad garantizado por el artículo 45 de la Constitución, en cuanto es evidente que éste incorpora un contenido y un conjunto de atributos generales fácilmente deducibles del orden constitucional en su conjunto, y que su alcance no se limita al dominio o a la propiedad inmobiliaria, sino que se extiende a la protección de todo aquello que haya ingresado, de hecho o de derecho, al patrimonio de las personas privadas. De manera que, al privar al trabajador de su derecho adquirido a la jubilación, también la norma impugnada lesiona ilegítimamente el patrimonio de ese trabajador, violando así su derecho fundamental de propiedad..." confiscándosele así un patrimonio que, de paso, no sólo es sólo suyo sino también de sus terceros dependientes...</p>
--	--	---

COMUNICACIÓN DE ACUERDO

Sesión Ordinaria No. 3150 Artículo 13, del 04 de diciembre de 2019

Página 14

			<p>XV. La Sala considera, pues, que la norma impugnada del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial es inconstitucional, por violación de los derechos del servidor judicial a su jubilación, a la igualdad ante la ley, a la irretroactividad de la aplicación de ésta en su perjuicio, a la inviolabilidad de su patrimonio y a la proscripción de la pena de confiscación, así como al del debido proceso y el principio de especialidad penal, consagrados en los artículos 33, 34, 39, 40, 41, 45 y 73 de la Constitución Política, así como en las normas invocadas de los artículos 25, 28, 29 y 30 del Convenio No. 102 de la Organización Internacional del Trabajo, aprobado por Ley No. 4736 de 29 de marzo de 1971. Así, en los términos de la petición de información formulada que mediante este Informe se atiende, debe indicarse que no nos oponemos al Proyecto en su totalidad sino a los temas del mismo en la forma que se señala.”</p>
--	--	--	---

b. Comunicar. **ACUERDO FIRME.**

ANEXOS

21.035	 AL-649-2019 Exp. 21.035.pdf	 AFITEC-142 3er consulta Exp. 21.035
---------------	---	---

PALABRAS CLAVE: Proyectos – Ley- Exps. – 21.035

c.i. Auditoría Interna (Notificado a la Secretaría vía correo electrónico)

ars