

17 de septiembre de 2019
MTSS-DMT-OF-1322-2019

Señora
Nancy Vílchez Obando
Jefe de Área
Comisión de Asuntos Económicos
Asamblea Legislativa

Estimada señora:

Se hace referencia al oficio AL-CPO-ECO-342-2019, recibido en el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a las 17:30 horas del 04 de setiembre de 2019, por medio del cual se convoca en audiencia el proyecto de ley, iniciativa de varios señores y señoras ex diputadas, denominado “*JUSTICIA EN LA BASE MÍNIMA CONTRIBUTIVA PARA INCENTIVAR EL EMPLEO*”, expediente legislativo N° 21.437.

Sobre este particular, se manifiesta lo siguiente:

I Resumen de la iniciativa.

La propuesta de ley sub examine, se compone de 2 artículos. El proyecto de ley, tiene por propósito promover la justicia en la base mínima contributiva en la seguridad social, que tiene a cargo la Caja Costarricense de Seguro Social, incorporándole excepciones al pago mínimo a efectuar, a la vez que le otorga rango de ley a dicha regulación, al trasladarla como parte del contenido de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, pues buena parte de la reforma se encuentra estipulada actualmente en el artículo 63 del Reglamento del Seguro de Salud, numeral que a su vez se propone derogar.

El proyecto, además plantea regular de manera más específica la base mínima contributiva para los casos de contratación laboral a tiempo fijo y/o determinado, incluyendo las diferentes modalidades de pago plasmadas en el artículo 164 del Código de Trabajo, sin

dejar de lado la contratación por tiempo indefinido y, la posibilidad de que se reporte un aseguramiento con un pago inferior, cuando la contratación presente jornadas parciales o disminuidas, catalogadas estas como excepciones.

II- Análisis de fondo.

Desde la perspectiva jurídico laboral, nos parece procedente que la reforma legal planteada, pretenda mayor especificidad, sobre las diferentes posibilidades de plasmar el reporte de la cotización mínima en el aseguramiento que corresponde administrar a la Caja Costarricense de Seguro Social, pues toma en cuenta características contractuales que permite nuestro Código de Trabajo y que vienen a generar variables en los ingresos de los trabajadores independientes y/o asalariados.

La normativa laboral no presenta restricción para que un trabajador pueda laborar para varios patronos mediante la implementación de jornadas inferiores a los máximos legales, o bien preste sus servicios a un solo patrono en una jornada de trabajo disminuida, lo cual genera que su ingreso económico a partir de laborar menos horas pueda ser proporcional al salario mínimo legal que prevé una jornada completa.

Al ser una realidad estas variables en las contrataciones laborales, que además son permitidas por la legislación de trabajo, resulta coherente y concordante que en el pago de la cotización mínima, sean incluidas estas mismas variables como excepciones en el pago de la cuota mínima al realizar el aseguramiento ante la Caja Costarricense de Seguro Social, que permite equidad y justicia, de manera tal que el trabajador y el patrono paguen de acuerdo a sus ingresos reales, según las particularidades que pueda demostrar su contratación.

En relación con la existencia de un sistema básico o de piso social, que se caracteriza por establecer una cuota forzosa de pago, como una regla general a cumplir por todos los contribuyentes, la Sala Constitucional ha indicado:

“A.- La Seguridad Social es un sistema básico o de piso social. Es claro que una vez determinado por el constituyente la financiación forzosa de los seguros enunciados en el artículo 73 constitucional, el fin de esta decisión política del poder constituyente no es otra que la del establecimiento de un orden mínimo vinculante para todos, dirigido a mejorar las condiciones de las personas que por una u otra razón quedan en un estado de vulnerabilidad, instalando (o fortaleciendo las razones históricas que

motivaron su creación) de un orden social básico o fundamental para el desarrollo humano que requiere el país.”¹

Por ende como toda regla general, es normal y razonable que tenga excepciones debidamente fundamentadas, al ser incluidas en este proyecto para el pago de la cuota mínima contributiva, por lo que en ese sentido esto podría considerarse acorde con el “*principio de solidaridad social*” que dentro de sus características consiste en establecer regulaciones para que, quien tiene mayores ingresos, deba contribuir proporcionalmente en mayor medida con relación a los que tienen menores ingresos, lo cual pretende buscar un balance para brindar ayuda y soporte social a los sectores de la población más necesitados, pero a su vez que logre establecer un balance financiero de la entidad que brinda ese soporte social, por lo que, al existir excepciones fundadas, quienes tienen un menor ingreso podrían pagar menos cuota. Al respecto resulta importante extraer lo señalado por la Sala Constitucional sobre el tema:

“B.- El principio de la solidaridad social. El principal agente multiplicador de la distribución de la riqueza en el Estado Social de Derecho radica en este principio, que en nuestro país reside especialmente a partir de los mandatos contenidos en los artículos 1, 50, 73 y 74 de la Constitución Política. A través de todo el entramado administrativo (centralizado y descentralizado) y de distribución de los Poderes del Estado, se debe intentar erradicar las desigualdades sociales más imperiosas; implica que la actividad estatal tiene necesidad de vincularse razonablemente con el administrado que tiene mayores necesidades y debe satisfacer las demandas más apremiantes con las potestades de imperio del Estado, incluso para imponerse en circunstancias muy calificadas en contra de la voluntad del gobernado, pero que permite –al Estado- establecer mecanismos que hacen de la sociedad un lugar más justo y estable. Con este principio se promueve la equidad social, el cual consiste en la obligación de quienes tienen más a ayudar a los que menos tienen. Se inspira, en consecuencia, en un deber-ser de la sociedad o de la colectividad, para brindar soporte a quienes no tienen suficientes medios de subsistencia o quienes se encuentran en un riesgo social y económico, y donde la sociedad da un paso adelante a través del Estado o de los mecanismos que éste crea, para satisfacer la necesidad de las personas que caen en un riesgo social y económico: por ello promueve mayor justicia y equidad. Como la seguridad social nace de la necesidad humana, todo esto conlleva a un sacrificio de los sectores mejor acomodados a favor de los más desposeídos, que es precisamente el espíritu de lo que se regula en los artículos 1, 50,

¹ Res. N° 2014002527, SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas treinta minutos del veintiséis de febrero de dos mil catorce.

73 y 74 de la Constitución Política (pues son quienes tienen o tuvieron acceso a la educación, a mejores condiciones personales y sociales, y que en razón de tales beneficios se esperarí una conducta tendente a favorecer a aquellos con menor suerte, etc.). Precisamente, los sistemas de seguridad social promueven el combate a la pobreza extrema para los más desfavorecidos, se convierte entonces en un sistema de distribución económica y social que debe reconocerse conlleva inherentemente el sacrificio de ciertos grupos sociales mejor aventajados de la sociedad, pero que contribuye grandemente a la seguridad y paz social. Bien señalado por Albert Einstein: “Un estómago vacío no es buen consejero político”, y ello debe ser la principal preocupación del Estado cuando existe en los estratos sociales más bajos de la sociedad costarricense.”²

Podría considerarse que este proyecto de ley, busca precisamente lograr equidad al momento de establecer la cuota mínima en el pago del seguro social, por lo que, existiendo un ingreso de referencia mínimo considerado en la escala contributiva, la posibilidad de establecer excepciones para casos especiales, en donde se demuestra ingresos reales del trabajador inferiores a dicha escala, producto de las condiciones de su contratación laboral o actividad laboral independiente, contribuiría a una recaudación justa, que permita a esos trabajadores cubiertos por la excepción pagar montos en su cuota con total objetividad y justicia.

III- Sobre el Carácter Constitucional del Proyecto:

No obstante lo dicho, conviene acudir a lo que expresa el artículo 1° de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, en el cual se otorga a la Institución autonomía mínima con respaldo constitucional, al disponer:

“Artículo 1.- La institución creada para aplicar los seguros sociales obligatorios se llamará Caja Costarricense de Seguro Social y, para los efectos de esta ley y sus reglamentos, CAJA.

La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente.

² Res. N° 2014002527, SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las catorce horas treinta minutos del veintiséis de febrero de dos mil catorce.

Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas."

Dicha autonomía tiene respaldo constitucional por cuanto la propia Constitución Política le otorgó autonomía especial y superior, que ejerce una limitante del Poder Legislativo hacia ésta.

A partir de lo anterior, resulta prudente hacer del conocimiento de los señores diputados la existencia de la Opinión Jurídica (no vinculante) de la Procuraduría General de la República número OJ-091-2018 del 26 de setiembre de 2018, la cual se emitió con relación al Proyecto de Ley N°19.685, denominado "REFORMA DE LAS EXCEPCIONES DE LA BASE MÍNIMA CONTRIBUTIVA DE LA CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL", cuyo texto y contenido es exactamente igual al proyecto que nos ocupa hoy día, que como es conocido se denomina "JUSTICIA EN LA BASE MÍNIMA CONTRIBUTIVA PARA INCENTIVAR EL EMPLEO" (número 21.437), al compararlos con detalle se denota que son iguales, la única diferencia es su nombre y número, esta particularidad me hace ser del criterio que, debe ser tomada en cuenta en su totalidad la opinión jurídica antes indicada, pues se refiere a aspectos de constitucionalidad que son de aplicación para el proyecto que nos ocupa en virtud de su total similitud con el proyecto N° 19.685.

Textualmente desarrolla la PGR:

"(...) III.- El núcleo duro o mínimo de la autonomía constitucionalmente reconocido a la Caja Costarricense de Seguro Social, como límite de la potestad legislativa.

Nuestra última Carta Política dotó a la Caja Costarricense de Seguro Social con un grado de autonomía distinto y superior –de segundo grado- al que ostentan la mayoría de los entes autárquicos descentralizados, porque además de autonomía política o de gobierno plena, tiene la administración y el gobierno de los seguros sociales a su cargo; lo cual le otorga capacidad suficiente para definir sus propias metas y autodirigirse en aquella materia.[1]

A partir de esa premisa conceptual, se ha considerado a la CCSS –por medio de su Junta Directiva-, como una instancia decisoria autónoma en la definición y regulación -por vía reglamentaria- específica de las condiciones (períodos de calificación -cuotas u aportes-; requisitos de edad y tiempo cotizado) y beneficios –

prestaciones médicas y económicas- de cada régimen de protección de la Seguridad Social a su cargo (IVM), así como los requisitos de ingreso de cada seguro (Resolución N° 9734-2001 de las 14:23 horas del 26 de setiembre de 2001, Sala Constitucional. Y en sentido similar pueden consultarse las sentencias 3853-93 de las 9:09 horas del 11 de agosto de 1993, 1059-94 de las 15:39 horas del 22 de febrero de 1994, 9580-2001 de las 16:17 horas del 25 de setiembre de 2001, 10546-2001 de las 14:59 horas del 17 de octubre de 2001 y 2355-03 de las 14:48 horas del 19 de febrero del 2003); lo que se traduce en la regulación de los servicios de salud asistenciales (art. 68 de la Ley Constitutiva N° 17 del 22 de octubre de 1943) y pensiones o jubilaciones a su cargo (Sobre este último aspecto véase la resolución N° 2011-015655 de las 12:48 hrs. del 11 de noviembre de 2011, Sala Constitucional).

Así que, aun reconduciendo a sus justos términos que la autonomía que le garantiza la Constitución Política a la CCSS está en función del fin -para que cumpla un cometido especial asignado por el Constituyente-, lo cierto es que, por contenido mínimo, su competencia constitucionalmente reconocida abarca la administración de los seguros sociales; ámbito que no puede ser soslayado por el legislador (Véase el dictamen C-163-2018 de 18 de julio de 2018).

Aspecto éste último que ha sido reconocido y reafirmado por la Sala Constitucional en su jurisprudencia, al señalar que si bien la autonomía institucional de la Caja no se constituye en un límite infranqueable para el legislador, el cuál puede regular los aspectos atinentes a los servicios públicos (arts.105 y 121.1 de la Constitución Política), lo cierto es que sólo puede legislarse respetando el núcleo duro o mínimo de los seguros sociales que aquella institución tiene encomendados; identificándolo con la administración del régimen general de Invalidez, Vejez y Muerte, en cuanto a la potestad de definir por sí misma requisitos y condiciones de ingreso, permanencia y disfrute, aportes y beneficios de los distintos regímenes, así como otros aspectos propios de la administración de aquel régimen general; lo cual se realiza normalmente con fundamento en estudios técnicos (Véanse entre otras, las resoluciones N°s N°201007788 de las 14:59 hrs. del 28 de abril de 2010 y 2012017736 de las 16:20 hrs. del 12 de diciembre de 2012, Sala Constitucional; así como las N°s 2016-000019 de las 10:25 hrs. del 8 de enero de 2016 y 2017-001947 de las 08:05 hrs. del 13 de diciembre de 2017, ambas de la Sala Segunda. Y la N° 44-2014 de las 11:00 hrs. del 10 de junio de 2014, del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Octava). De modo que ese ámbito específico está fuera de la acción de la Ley (Sala Constitucional, resolución n.° 9734-2001 de las 14:23 horas del 26 de setiembre de 2001. En sentido similar pueden

consultarse las sentencias 3853-93 de las 9:09 horas del 11 de agosto de 1993, 1059-94 de las 15:39 horas del 22 de febrero de 1994, 9580-2001 de las 16:17 horas del 25 de setiembre de 2001, 10546-2001 de las 14:59 horas del 17 de octubre de 2001 y 2355-03 de las 14:48 horas del 19 de febrero del 2003).

En el contexto normativo explicado, es válido preguntarse si con el presente proyecto de Ley, con el que se pretende determinarse y regularse, de forma exclusiva y excluyente, las excepciones al pago de la cuota mínima de los seguros de salud y pensiones de la Caja, existe o no una violación del principio de autonomía de la Caja.

Considerando que el proyecto de ley bajo análisis busca introducir una reforma legal por la que se le pretende sustraer de las autoridades de la Caja la determinación y regulación de las exclusiones de la base mínima contributiva; es decir, del ingreso mínimo de referencia que se utiliza para calcular el piso de las cuotas de los seguros de salud y pensiones de la Caja; concepto que innegablemente forma parte del diseño de los seguros sociales y del núcleo mínimo constitucionalmente reservado a aquella institución autónoma, es fácil concluir que existe en este caso una lesión de dicha autonomía, en el tanto las disposiciones normativas propuestas alteran, modifican, interfieren y sustraen el margen de actuación autónoma dado por la Constitución a la Caja para la administración y gobierno de los seguros Invalidez, Vejez y Muerte, en un aspecto tan trascendental que determina técnicamente la base contributiva con respecto a los costos financieros de los seguros aludidos; máxime cuando la Sala Constitucional ha insistido en que, a través de la potestad reglamentaria la Caja, la fijación de los montos de cotización es atribución exclusiva de dicha institución autónoma (Resolución N° 5505-2000 de las 14:38 hrs. del 5 de julio de 2000) y que de ella misma depende la adecuada administración de los recursos que financian los seguros a su cargo, con base en estudios técnicos objetivos que respalden la razonabilidad de las medidas administrativas que al respecto se tomen (Resolución N° 2012- 05594 de las 16:05 hrs. del 2 de mayo de 2012); contribuciones parafiscales que están de por sí sujetas a un destino específico, como lo es el sostenimiento de la Seguridad Social a cargo de la Caja (Sentencia N° 2018-13658 de 22 de agosto último).

Por último, es imperativo recordar que con base en lo dispuesto por el ordinal 190 de la Constitución Política: “Para la discusión y aprobación de proyectos relativos a una institución autónoma, la Asamblea Legislativa oirá previamente la opinión de aquélla”. Así que deberá concederse consulta preceptiva del presente proyecto de ley

a la Caja Costarricense de Seguro Social, a fin de que manifieste lo que estime oportuno y conveniente.

Conclusión:

De conformidad con lo expuesto, esta Procuraduría estima que el proyecto de ley consultado, en la medida en que invade la competencia constitucionalmente atribuida a la Caja Costarricense de Seguro Social para la administración y el gobierno de los seguros sociales a su cargo, presenta evidentes roces de constitucionalidad.

Se deja así evacuada su consulta en términos no vinculantes. (..)

[1] Arts. 73 constitucional y 1 y 3 de su Ley Constitutiva N° 17 de 22 de octubre de 1943. Y al respecto véanse, entre otros, los dictámenes C-125-2003 de 6 de mayo de 2003, C-349-2004 de 16 de noviembre de 2004, C-355-2008 de 3 de octubre de 2008).”

Como se puede extraer del dictamen supra transcrito, a partir del criterio vertido por la PGR, existe una alta posibilidad de que este proyecto de ley tenga roces de constitucionalidad, que deben ser abordados por los señores diputados, dado que, como ha quedado aquí desarrollado, la Procuraduría citando muchos votos de la Sala Constitucional, ha dejado claro que, la misma Constitución Política dotó de autonomía a la CCSS, considerándola entonces como una **instancia decisoria autónoma** en la definición y regulación **-por vía reglamentaria-** específica de las condiciones (cuotas u aportes).

En consecuencia, hago eco de la recomendación dada por la PGR en ese entonces, en el sentido de la necesidad de que esta iniciativa de ley, deba ser consultada a la Caja Costarricense de Seguro Social y sea su criterio el determinante para aprobar o no esta iniciativa.

IV- Análisis de Conveniencia y oportunidad.

Dejando de lado los aspectos puramente jurídicos, resulta importante hacer mención sobre el impacto económico que pueda sufrir la Caja Costarricense de Seguro Social, ante la implementación de las excepciones que estipula el proyecto de ley que nos ocupa en torno al pago de cotización mínima en el seguro social, pues resulta bastante probable que se puedan ver disminuidos sus ingresos de manera considerable, al producirse el ajuste de las

cotizaciones conforme a la jornada y demás especificidades que presenten las relaciones laborales.

Sin embargo, considero que este mismo impacto económico, podría llegar a verse contrarrestado, con el incremento en el aseguramiento, de aquellos patronos que, hasta la fecha ante la falta de estas facilidades, no tenían asegurados a sus trabajadores.

No obstante, como se indicó supra, en virtud de la autonomía otorgada constitucionalmente a la Caja Costarricense del Seguro Social, será esa institución quien deberá mostrar su conformidad con lo regulado en esta iniciativa.

V- Conclusiones.

La presente iniciativa, aun cuando pareciera estar buscando la promoción de la justicia y la equidad en los seguros sociales, incorporando casos de excepción presentes en nuestra realidad laboral, pareciera contener roces de constitucionalidad, al entrar en un espacio normativo que es exclusivo de la Caja Costarricense de Seguro Social, de conformidad con lo que dispone la Constitución Política y los criterios esgrimidos tanto por la Sala Constitucional y la Procuraduría General de la República.

En razón de ello, esta Cartera Ministerial ha tomado la decisión de no apoyar la propuesta, en espera de lo que al respecto indique la Caja Costarricense de Seguro Social.

Atentamente,

Steven Núñez Rímola
MINISTRO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL