

**RESUMEN ASUNTOS RELEVANTES
SESIÓN DEL 17 DE ENERO DEL AÑO 2013**

- I) Se tiene a la vista oficio N° 36.643 de fecha 18 de diciembre anterior, por medio del que la señora Gerente de Infraestructura y Tecnologías presenta el informe *Evaluación de la factibilidad económica y financiera del “Expediente Digital unificado en Salud” (EDUS), al conjunto del primer nivel de atención.*

CONSIDERANDO:

- Que en el artículo 26° de la sesión 8577, celebrada el 03 de mayo del año 2012, se acordó dar por recibido el Estudio de Prefactibilidad del Proyecto Expediente Digital Único en Salud (EDUS) y el estudio de viabilidad financiera presentado por la Gerencia Financiera mediante el oficio número GIT-1494 y GF-15068-2012.
- Que conforme con el Estudio de Prefactibilidad y los demás estudios relacionados y conocidos, por las Autoridades Superiores, la Junta Directiva autorizó la continuidad del Proyecto Expediente Digital Único en Salud (EDUS), en los términos definidos en él, cuya prioridad de implementación será en las áreas de salud, e instruyó a las Gerencias para que continuaran con el proceso de implementación del proyecto.
- Que los resultados de la evaluación económica–financiera contenidos en el Informe "Evaluación de la factibilidad económica y financiera del Expediente Digital Unificado en Salud (EDUS), al conjunto del primer nivel de atención", demuestran técnicamente la conveniencia de continuar con el proyecto EDUS, desde la perspectiva económico–social y financiera tanto para la Institución como el país.
- Que, adicionalmente, el precitado estudio demuestra que existe una gran cantidad de beneficios intangibles, cuya magnitud es incuantificable pero que redundarán en un significativo beneficio en la calidad de la atención a la salud, en el combate a la pobreza y en la productividad de las empresas,

se acuerda:

1. Dar por recibido el citado estudio "Evaluación de la factibilidad económica y financiera del Expediente Digital Unificado en Salud (EDUS), al conjunto del primer nivel de atención".

2. Instruir a la Gerencia Médica para que, a la luz de las recomendaciones del citado informe, se prepare una propuesta, un plan de trabajo para el abordaje del asunto. La Gerencia Médica coordinará lo correspondiente con el cuerpo gerencial. Al efecto, dicha Gerencia coordinará lo pertinente con el cuerpo gerencial, con el propósito, entre otros, de lograr el máximo aprovechamiento de los recursos.
- II) Se presenta el oficio N° 36.254 de fecha 10 de diciembre anterior, por medio del que se atiende lo resuelto en el artículo 29° de la sesión N° 8614 y presenta el informe sobre el EBAIS La Lucha y se acuerda solicitar a la Dirección Jurídica que defina jurídicamente lo que corresponda con la citada propiedad y que se presenten a la Junta Directiva las respectivas propuestas de acción.
- III) **Se toma nota** del oficio N° 2016-8/GIT-00035-13 de fecha 15 de enero del año 2013, firmado por la Gerente Médico, en que se atiende lo resuelto en el artículo 26° de la sesión N° 8614 y rinde el informe de avance del proyecto de adquisición de Angiógrafos; anexa oficio N° DAP-073-2013.
- IV) **Se dispone** programar para el martes 22 de los corrientes, a las 8 a.m., la visita al Hospital San Juan de Dios (quirófanos en construcción).
- V) **Se toma nota** presentación en cuanto a la visión del proceso de reestructuración de la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías.
- V) **Se acuerda:**
- ACUERDO PRIMERO:** en virtud de que el señor Gerente Administrativo disfrutará de vacaciones del 4 al 6 de febrero del presente año, que el Gerente Financiero asuma temporalmente, durante el citado período, las funciones de la Gerencia Administrativa.
- ACUERDO SEGUNDO:** por cuanto el señor Gerente Financiero disfrutará de vacaciones del 21 al 25 de enero del presente año (regresa el 28 de enero del año 2013), que el Gerente Administrativo asuma temporalmente, durante el citado período, las funciones de la Gerencia Financiera.
- VI) **Se acuerda** dar por recibido el informe; contenido en el oficio N° 49.659 de fecha 21 de diciembre del año 2012, que firma el señor Gerente de Pensiones y al que se adjunta el informe consolidado acciones y seguimiento, hallazgos de la auditoría externa contenidos en las cartas de gerencia correspondientes al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, Régimen no Contributivo, y Tecnologías de Información. *Anexa oficio N° DFA-2430-2012.*

Asimismo, **se acuerda** instruir a la Gerencia de Pensiones para que se dé seguimiento a la atención de los hallazgos, conforme en derecho corresponde.

- VII)** Se tiene a la vista la nota número PE-55.862-12, de fecha 6 de diciembre del año 2012, suscrita por la Jefe de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, mediante la que se traslada la comunicación número DMT-1473-2012, firmada por la señora Ministra de Trabajo y Seguridad Social, en la que comunica que, en atención a las observaciones recibidas de parte de la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum (CTRN), en cuanto a las Memorias presentadas por el Gobierno de Costa Rica sobre la aplicación de ciertos convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), correspondientes al período 2012, solicita la colaboración para que se aporten datos e informaciones adicionales; los convenios son: número 102 relativo a la seguridad social (norma mínima), número 1 sobre las horas de trabajo (industria) y número 111 sobre la discriminación (empleo y ocupación).

Se solicitó el criterio unificado con las Gerencias Médica, Financiera y Pensiones, a quien se le pidió coordinar lo correspondiente y remitir el criterio unificado.

Se tiene a la vista el criterio emitido por las instancias en referencia y unificado por la Gerencia de Pensiones en el oficio N° GP-4008-2013 del 8 de enero del año 2013 que, en lo conducente, literalmente se lee de este modo:

I. “Antecedentes

Con oficio JD-PL-0091-12 del 10 de diciembre de 2012 la Licda. Emma C. Zúñiga Valverde, Secretaria Junta Directiva remite comunicación número DTM-1473-2012 firmada por la señora Ministra de Trabajo y Seguridad Social, solicitando al respecto a la Gerencia de Pensiones, Gerencia Médica y Gerencia Financiera externar criterio unificado para la sesión del 20 de diciembre del año en curso, en relación con las observaciones recibidas por parte de la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum (CTRN), en cuanto a las Memorias presentadas por el Gobierno de Costa Rica sobre la aplicación de ciertos a los convenios internacionales de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) correspondientes al período 2012.

Mediante oficio N° GP-49.299-12 de fecha 19 de diciembre de 2012, se propuso a la Secretaría de Junta Directiva someter a consideración de la Junta Directiva el solicitar al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, un plazo adicional de ocho días hábiles para contestar, en virtud de que se estaba a la espera de información adicional que se estimó pertinente solicitar y con el fin de integrar debidamente las consideraciones de todas las unidades institucionales.

De manera atenta se presenta a continuación las consideraciones expuestas por las instancias consultadas sobre el particular.

II. Consideraciones de la Gerencia Médica

La Gerencia Médica mediante oficio adjunto 11.774-8 de fecha 18 de diciembre del 2012, presenta las consideraciones de la Dirección Técnica de Servicios de Salud en nota DDSS-2086-12 del 18 de diciembre del 2012, mismas que son avaladas por ese despacho y se transcriben a continuación:

“(…)

Observaciones y Criterios

- 1. Nos referimos únicamente al Convenio No 102 relativo a la seguridad social (norma mínima); por ser esta Dirección la “responsable de asesorar, emitir la regulación y la normativa técnica y de evaluar las unidades proveedoras de servicios de salud en la atención directa a las personas”. Los otros dos convenios no son de nuestra competencia técnica a nivel nacional.*
- 2. En la presentación del Informe (página 2; copia de Oficio CTRN N° 255-2012), se afirma que el “contenido tiene criterios, observaciones y comentarios que demuestran una vez más la situación que sucede en Costa Rica, en cuanto al incumplimiento e inaplicación de los convenios aquí citados”; lo cual se considera una afirmación atrevida e infundada, siendo que las “observaciones” y “comentarios” no constituyen una prueba sólida o demuestran la inaplicabilidad de los convenios y/o su incumplimiento. Debe darse un análisis claro, completo, objetivo y por individuos con conocimiento de todos los elementos y criterio para poder afirmar o negar el cumplimiento de los convenios referidos.*
- 3. En el “Preámbulo” (página 4) se acusa abiertamente a las autoridades Gubernamentales de “consentir la vulneración de las Normas Internacionales del Trabajo”, y constituirse como “contumaz violadoras e incumplientes”; lo cual impresiona nuevamente ser una afirmación atrevida, y más aún “riesgo de calumnia”.*
- 4. En el “Informe Memoria Convenio 102”, que da inicio en la página 126, se recoge del Preámbulo que “La Carta Magna establece con precisión, los principios que rigen la seguridad social en Costa Rica, estos son: Universalidad, Solidaridad Social y el de Contribución Forzosa, todo en concordancia con el convenio 102 de la OIT”, para poner en evidencia que el análisis que realiza de*

la cobertura la Confederación de Trabajadores Rerum novarum en su: “Que ha pasado con la cobertura” (página 130), no contempla siquiera los elementos de discusión establecidos en el preámbulo del informe:

- a. Se habla de un “derecho a la salud” el cual es confuso. La salud como estado de bienestar del individuo, es resultado de muchos elementos; más que un “derecho a la salud”, que nadie puede garantizar, nuestra obligación es “la atención integral desde los servicios de salud; referida a las acciones que se realizan desde estos, para contribuir a la salud, de manera que se responde en el marco de competencias y responsabilidades de la institución, a los problemas y necesidades de salud de la población”.*
 - b. Se establece una similitud entre “derecho a la salud” y los esquemas de aseguramiento “tutelados por el Estado”; y se afirma atrevidamente que quienes no cuentan con dicha tutela constituyen “otro tipo de ciudadanos” a quienes “se les niega el derecho humano a la salud”, lo cual es un silogismo falso y nuevamente riesgo de calumnia. Los esquemas de aseguramiento tienen un único propósito que es asegurar el acceso a la prestación de servicios de salud de manera sostenible. A las personas de acuerdo a sus circunstancias se les tendrá en un esquema u otro, sin que esto disminuya la oferta de servicios o su calidad. Incluso a las personas que no han optado por ninguno de estos esquemas, y el INEC los estratifica en la categoría “no tiene seguro de la CCSS” se les ofrece servicios, y existe un procedimiento para que puedan constituirse en usuarios. La solidaridad es un principio que consiste en ayudar al más necesitado, y eso es lo que contempla el esquema de aseguramiento “tutelado por el estado”; la solidaridad la ejerce cada uno de los usuarios que por sus circunstancias utilizan otros esquemas de aseguramiento que proveen recursos necesarios para la prestación de servicios de salud.*
- 5. Por último, la situación que enfrenta el proceso de Citologías Vaginales a nivel institucional han sido atendida, y se espera medir los resultados de las intervenciones efectuadas una vez que sea oportuno medir sus efectos. No es posible llevar a cabo una selección de las muestras en el Laboratorio de Citologías, primero porque su análisis se da únicamente de forma microscópica y su utilidad es como prueba de tamizaje por lo que no debería existir una clasificación de las mismas. En caso de que el clínico observe cambios macroscópicos en la toma de la muestra para citología se sigue otro procedimiento, el cual consiste en referir a la paciente para estudio en un II nivel a cargo de especialistas que brindarán tratamiento oportunamente.*

III. Criterio de la Gerencia Financiera

La Gerencia Financiera con nota GF-56.988-2012 del 19 de diciembre del 2012, la cual se adjunta, expone las consideraciones de sus unidades adscritas, indicando:

“(...)

En atención a las instrucciones giradas en el oficio JD-PL-0091-12 del 10 de diciembre de 2012, emitido por la Licda. Emma Zúñiga Valverde, Secretaria de la Junta Directiva, esta dependencia solicitó criterio a las Direcciones de Inspección, Cobros y Coberturas Especiales, las cuales señalaron lo siguiente:

“... En lo que respecta al aseguramiento en los seguros de Salud y Pensiones, se extrae del citado documento los siguientes puntos:

I. Informe Memoria, Convenio 1 (Horas de trabajo en la Industria)

“...A los choferes de buses también se les irrespetan sus derechos a la seguridad social, muchos empresarios no pagan las cuotas obrero patronales a la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS) quedando estos trabajadores y familias desprotegidos...”

II. Informe Memoria, Convenio 111 (Discriminación, Empleo y Ocupación)

“...En Costa Rica, los inmigrantes nicaragüenses realizan las labores más pesadas y sacrificadas en las plantaciones, en la Industria de la Construcción, y otras labores peligrosas con el problema adicional que se trata de trabajadores con altos niveles de informalidad y temporalidad y se utilizan sub-contratistas, para evadir la Legislación Laboral y los derechos fundamentales..”

“...También son víctimas de discriminación (.) (sic) cuando las trabajadoras de los comedores escolares son contratadas sin Seguridad Social ..”

“...Las trabajadoras de comedores escolares del Ministerio de Educación Pública (...) se les ha venido eliminando su relación formal con el estado y se utilizan intermediarios para que el estado costarricense reduzca el costo de este servicio, al no asumir los gastos de seguridad social y jubilación. Son contratadas, por Órganos de naturaleza pública, denominados Junta de Educación y Juntas Administrativas que coadyuvan en la administración de los centros Educativos Públicos ..”

“...Proliferan Centros de Llamadas o “Call Centers” en donde son contratados por un salario atractivo, pero sin Seguridad Social ...”

La Institución cuenta con el Servicio de Inspección para llevar a cabo la labor de fiscalización y aseguramiento, mediante dos programas:

•Programa Gestión Ordinaria:

Por medio de este programa, se atiende en forma continua de las solicitudes que realizan los patronos y trabajadores (inscripciones patronales, reanudaciones patronales, actualizaciones y afiliación de trabajadores independientes), que ingresan por medio de las plataformas de servicio en todo el país.

•Programa Estratégico de Cobertura en Inspección (PRECIN)

Mediante este programa se visitan los centros de trabajo por zona geográfica o actividad económica, previa planificación, para verificar el correcto y oportuno aseguramiento de los trabajadores asalariados e independientes.

Cabe indicar que en el accionar de estos dos programas, se debe contemplar todas las actividades económicas y grupos ocupacionales, realizándose los estudios de conformidad a su capacidad instalada. Si durante la labor surgen casos que involucran a trabajadores que laboran en centros de llamadas, comedores escolares y transporte público, se realiza la investigación correspondiente, siguiendo el procedimiento administrativo y de determinarse algún incumplimiento, se pone a derecho a los patronos.

En cuanto al tema de las trabajadoras de comedores escolares, cabe indicar que por iniciativa del Lic. José Joaquín Meléndez, miembro de la Junta Directiva de la Caja, en representación del sector sindical se está efectuando una coordinación permanente entre las organizaciones sindicales que representan a estas trabajadoras y el Servicio de Inspección, con el fin de establecer una coordinación que permita obtener información oportuna sobre incumplimientos en materia de aseguramiento a trabajadoras de comedores escolares para efectuar la labor de fiscalización por parte del Servicio de Inspección.

Asimismo, la Institución presentó ante la Asamblea Legislativa una propuesta de modificación de la Ley Constitutiva de la Caja, en la que preveé en el artículo 30, la aplicación de responsabilidad solidaria en aquellos casos de subcontrataciones, donde la persona física o jurídica contratante o propietaria responderá solidariamente por las obligaciones que se generen o se encuentren pendientes con la Seguridad Social.

Respecto de las manifestaciones sobre subdeclaraciones salariales en la actividad de transporte público se atendió al señor Francisco Campos, personero del Sindicato Costarricense de Trabajadores (SICOTRA), quien manifestó varias inquietudes por incumplimientos patronales en este sector, acordándose que remitiría al Servicio de

Inspección el detalle de las posibles empresas infractoras y a la fecha se está a la espera del informe para la atención correspondiente.

En relación a los call centers en los meses de octubre y noviembre de este año, se llevó a cabo un operativo en la zona oeste de la provincia de San José, donde se fiscalizaron a 10 empresas dedicadas a esta actividad, incluyéndose a 320 trabajadores en planillas de la Caja.

Resultados de la Gestión del Servicio de Inspección

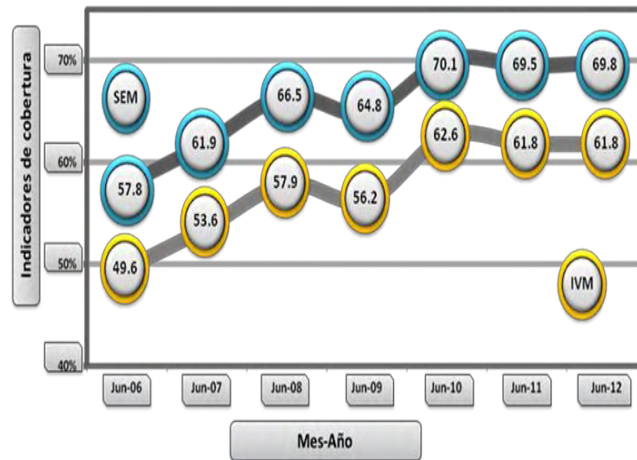
Producto del programa de Gestión Ordinaria, en el periodo 2005- setiembre 2012 se generó ¢53.827,7 millones en cuotas obrero-patronales, por concepto de inscripciones y reanudaciones patronales, actualizaciones patronales y afiliaciones de trabajadores independientes. Asimismo en el periodo 2008 – setiembre 2012, se han generado una serie de informes de inspección por planillas adicionales que ascendieron ¢40.828,6 millones en cuotas obreras y patronales, en los Seguros de Salud y Pensiones.

De igual forma, se han incorporado 921.482 trabajadores y se han interpuesto 9.436 denuncias en sede Judicial por infracciones que se señalan en el artículo N°44 de la Ley Constitutiva de la Caja.

Por otro lado, el Programa Estratégico de Cobertura en Inspección durante el periodo enero 2007- setiembre 2012 ha incorporado un total de 151.526 trabajadores, que de no haber existido la labor de este grupo de inspectores, no se hubieran incorporado como cotizantes a la CCSS. Además, se han generado ¢8.337,2 millones en cuotas obrero-patronales y se visitaron 210.728 centros de trabajo en todo el país.

Las estrategias implementadas por el Servicio de Inspección, han coadyuvado a que la Institución tenga resultados satisfactorios sobre la población económicamente activa (PEA) que contribuye al Seguro Social, lo cual se puede observar por medio del Indicador de Cobertura Contributiva en el Seguro Salud (SEM) y en el Seguro de Pensiones (IVM), cuya evolución se aprecia en el siguiente gráfico:

Gráfico N°1
Indicador de cobertura Contributiva de la PEA total según seguro
Junio 2006 – Junio 2012



Año	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Trabajadores Asegurados (SEM)	1,143,312	1,253,327	1,369,638	1,372,419	1,436,930	1,498,328	1,557,800
Trabajadores Asegurados (IVM)	980,724	1,085,720	1,193,417	1,191,992	1,284,762	1,332,584	1,379,975

Fuente: Dirección Actuarial

Como se puede apreciar, a partir del 2006 se da una tendencia al alza en los indicadores de cobertura, ya que en el Seguro de Salud el indicador pasó de 57,8% en el 2006 a 69,8% en el 2012. Asimismo, en el Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte (IVM) dicho indicador también se incrementó pasando de 49,6% en el 2006 a 61,8% en el 2012...”.

De igual forma, por nota DCO-1512-2012 del 17 de diciembre de 2012, el Lic. Luis Diego Calderón Villalobos, Director de Cobros, señala:

“...La Confederación de Trabajadores Rerum Novarum (CTRN), mediante comunicación de fecha 30 de agosto de 2012 (...) cual comunica sus observaciones acerca de la aplicación por parte de Costa Rica del Convenio sobre las horas de trabajo (industria), 1919 (número 1), del Convenio sobre la inspección del trabajo, 1947, (número 81), del Convenio sobre el derecho de sindicación(sic) y de negociación colectiva, 1949 (número 98), del Convenio sobre la seguridad social (número 111), y del Convenio sobre la inspección del trabajo, 1969 (número 129)

En el citado informe, se hace alusión a una serie de situaciones vinculadas directamente con aspectos propios de la seguridad social, en este sentido, conviene aclarar lo siguiente. Al respecto en el mencionado informe se indica textualmente lo siguiente:

[...]

Además de lo dicho, y en abono de lo anterior, a los choferes de buses también se les irrespetan sus derechos a la seguridad social, muchos empresarios no pagan las cuotas obrero patronales a la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS) quedando estos trabajadores y familiares desprotegidos en cuanto a la atención médica... [...]

Al respecto, cabe indicar que a la Caja Costarricense de Seguro Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 73 (...) de la Constitución Política, por mandato constitucional le corresponde tanto la administración como el gobierno de los seguros sociales.

En virtud de lo señalado anteriormente, la Caja Costarricense de Seguro Social, brinda a los trabajadores asegurados todas las prestaciones derivadas del Régimen de Seguro de Enfermedad y Maternidad, entre las cuales cabe destacar las correspondientes a la atención médica, independientemente del estado de morosidad que presente su patrono con la Institución. A su vez la Institución efectúa el cobro al patrono moroso, de los servicios médicos otorgados a sus trabajadores, lo anterior de conformidad con lo establecido en el artículo 36 (...) de su Ley Constitutiva.

Adicionalmente, en el citado informe se hace referencia a la morosidad patronal que presentan los patronos propietarios de las empresas de buses, al respecto se señala lo siguiente:

[...]

...y además, en caso de enfermedad incapacitante, la CCSS no paga el subsidio económico cuando el patrono está moroso [...]

En este sentido, merece indicar que en concordancia con lo establecido por el artículo 177 (...) de la Constitución Política, en cuanto a la universalidad de los seguros sociales, el artículo 28 del Reglamento del Seguro de Salud establece cual es el propósito de los subsidios. Al respecto el citado artículo en lo conducente señala:

Artículo 28°. Del propósito de los subsidios por incapacidad o licencia

El subsidio por incapacidad o por licencia de maternidad, tiene el propósito de sustituir parcialmente la pérdida de ingreso que sufra el asegurado directo activo por causa de incapacidad por enfermedad o de licencia por maternidad.

Asimismo, el artículo 29 del citado reglamento, cuando hace referencia a los beneficiarios que otorga este tipo de prestación, señala lo siguiente:

Artículo 29°. Del derecho a subsidios por incapacidad.

Tiene derecho a subsidios el asegurado activo asalariado, portador de una enfermedad común que produzca incapacidad para el trabajo, debidamente declarada por los médicos de la Caja o por médicos de otros sistemas o proyectos especiales aprobados por la Junta Directiva. La homologación de una incapacidad extendida por un médico particular en el ejercicio liberal, la puede hacer el Director Médico si la gestión se presenta dentro de las 48 horas siguientes a su extensión; el Director Regional de Servicios Médicos o el Director de un Hospital Nacional desconcentrado, si la gestión se hace dentro de los quince días siguientes; y el Gerente de la División Médica, si la gestión se presenta después de vencidos los plazos antes indicados. Lo anterior, sin perjuicio de las normas sobre prescripción que fueren aplicables.

Se tomará en cuenta, para los efectos de valoración de cada caso, el historial previo del asegurado en materia de incapacidades, las reincidencias específicas del trabajador y la imposibilidad material en que estuvo el asegurado de recibir los servicios médicos de la Caja.

Así mismo, el artículo 53 del citado reglamento, al referirse a las prestaciones a que tienen derecho los asegurados, a pesar de la condición de morosidad que presenten sus patronos, en lo conducente señala lo siguiente:

Artículo 53°. De la atención de trabajadores con patrono moroso.

Los asegurados directos activos asalariados cuyos patronos se encuentren en mora, podrán recibir todas las prestaciones previstas en este Reglamento, pero su costo deberá ser asumido por patrono de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36° de la Ley Constitutiva.

En resumen, la Caja Costarricense de Seguro Social proporciona a todo trabajador asegurado, que se encuentre en estado de incapacidad por enfermedad, el monto correspondiente al pago del respectivo subsidio, indistintamente si el patrono para el cual labora presenta o no un estado de morosidad con las obligaciones de la seguridad

social. La única diferencia sería que en el caso del patrono moroso, una vez otorgado el beneficio al trabajador, le corresponde al patrono moroso el pago íntegro del mismo.

En cuanto al irrespeto a los derechos de Seguridad Social, que el citado informe señala, es importante indicar que el Servicio de Inspección de la Caja Costarricense de Seguro Social, se encuentra facultado para verificar el correcto cumplimiento de las obligaciones de los patronos y trabajadores independientes, esta facultad se fundamenta en diversas normas, entre ellas, el citado artículo 73 de la Constitución Política, la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, en los artículos 3 (...), 20 y 37 (...), y la Ley de Protección al Trabajador.

Al efecto, el artículo 20 de la Ley Constitutiva de la Caja dispone lo siguiente:

“Habrá un cuerpo de inspectores encargado de velar por el cumplimiento de esta ley y sus reglamentos. Para tal propósito, los inspectores tendrán carácter de autoridades, con los deberes y las atribuciones señalados en los artículos 89 y 94 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.”

Cualquier trabajador al que se violenten sus derechos, puede presentar una denuncia ante el Servicio de Inspección, en Oficinas Centrales o bien en la Sucursal correspondiente, lo anterior, sin perjuicio de la potestad oficiosa de la administración.

De esta manera, la fiscalización se efectúa mediante la gestión ordinaria, que consiste en la atención de las solicitudes de investigación que ingresan por medio de las plataformas de servicio; y la fiscalización permanente de la población patronal y trabajadores independientes por zona geográfica, visitando los centros de trabajo oficiosamente.

En ambas modalidades de fiscalización, el inspector de leyes y reglamentos verifica el cumplimiento de las obligaciones de los patronos, con el fin de garantizar el correcto aseguramiento de los trabajadores, para que obtengan los derechos y beneficios que ofrece la Institución.

Por último, con respecto a la referencia efectuada por parte de la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum, respecto a la transgresión del artículo 6 inciso c) de la Ley de Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), debido al otorgamiento de ajustes tarifarios a empresas Autobuseras a pesar de que las mismas presentan morosidad con la Caja, en primer término es necesario, citar lo establecido en el mencionado artículo, respecto a las obligaciones que tiene la Autoridad de los Servicios Públicos (ARESEP), según lo establecido en su ley de creación. En lo que interesa el citado artículo dispone lo siguiente:

Artículo 6.- Obligaciones de la Autoridad Reguladora

Corresponden a la Autoridad Reguladora las siguientes obligaciones:

[...]

*c) Velar por el cumplimiento, por parte de las empresas reguladas, de las obligaciones en materia tributaria, **el pago de las cargas sociales y el cumplimiento de las leyes laborales**. (Lo subrayo y en negrita no corresponde con el original).*

[...]

Toda disposición que se emita en relación con las materias a que se refiere este artículo será de acatamiento obligatorio. (Lo subrayo y en negrita no corresponde con el original).

En este sentido, cabe señalar que en lo que respecta a la aplicación del artículo 74 (...) de la Ley Constitutiva de la Caja, la Institución ha realizado ingentes esfuerzos con el fin de que las distintas Instituciones Públicas, verifiquen la condición de patrono al día, obligación establecida en dicho artículo para todos aquellos trámites referentes al otorgamiento de permisos, exoneraciones, concesiones o licencias solicitados por el administrado.

En el caso de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), específicamente en lo que se refiere al tema de los aumentos tarifarios, no ha sido la excepción; para lo cual se han realizado diversas gestiones en procura del cumplimiento del citado numeral.

La actuación de la Caja, en torno a este tema, encuentra su sustento en el contenido del mencionado artículo 74 y en el criterio emitido por nuestro Órgano Asesor, mediante el oficio N° D.J.-01614-2010, de fecha 11 de marzo de 2010, que al abordar el tema acerca de la aplicación de este artículo al transporte remunerado de personas, en lo que interesa destaca lo siguiente:

[...]

En tal sentido, al existir una declaratoria de servicio público de la actividad de transporte remunerado de personas se constituye en una nacionalización de dicha actividad económica, por cuanto se esta (sic) sustrayendo una parte de los medios de producción, o quizá más propiamente de la actividad de los particulares que en caso objeto de consulta sería la actividad de servicio remunerado de transporte de personas de forma tal que se incorpora a los servicios que el Estado brinda a la sociedad, lo que conlleva que para desarrollarla por parte de sujetos no estatales se debe contar con una concesión del Estado u otra técnica administrativa, como lo es la autorización, tal como

lo señala el artículo 2° de la Ley 3503, Ley Reguladora del Transporte Remunerado de Personas en Vehículos Automotores, al señalar que:

“El Ministerio de Obras Públicas y Transportes ejercerá la vigilancia, el control y la regulación del tránsito y del transporte automotor de personas. El control de los servicios de transporte público concesionados o autorizados, se ejercerá conjuntamente con la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, para garantizar la aplicación correcta de los servicios y el pleno cumplimiento de las disposiciones contractuales correspondientes.”

Con fundamento en lo expuesto, se puede concluir que el servicio de transporte remunerado de personas es un servicio público, que implica que en principio el servicio debe ser prestado por el Estado o bien por sujetos no estatales, con la autorización y bajo el control y vigilancia del Estado.

Ahora bien dentro de los aspectos que comprenden las potestades de autorización y control del Estado, en el caso de los servicios de transporte público concesionados o autorizados a particulares, la fijación de las tarifas que pueden cobrar los concesionarios comprende un acto administrativo de autorización que la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos emite en el ejercicio de las funciones públicas de fiscalización y tutela, tal y como lo señalan los artículos 5 inciso f), 30 y 31 de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos.

El artículo 5, inciso f) de la Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, N° 7593 del 9 de agosto de 1996, respecto a las funciones de dicha entidad, en lo que interesa, dispone:

"En los servicios públicos definidos en este artículo, la Autoridad Reguladora fijará precios y tarifas; además, velará por el cumplimiento de las normas de calidad, cantidad, confiabilidad, continuidad, oportunidad y prestación óptima, según el artículo 25 de esta ley. Los servicios públicos antes mencionados son:

a) (...)

f) Cualquier medio de transporte público remunerado de personas, salvo el aéreo."

En tal sentido estamos ante un acto administrativo de autorización que se otorga por parte del Estado, a través de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos [...]

El criterio citado, es claro acerca de la aplicación del artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja, en lo que respecta al trámite de autorización para el aumento de tarifas a las empresas autobuseras, no obstante, la posición de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, es distinta cuando se trata del aumento automático que está establecido en el artículo 31 (...) de su ley reguladora, debido a que consideran que la aplicación del artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja, es únicamente con respecto a aquellas solicitudes que efectúa el empresario de conformidad con lo establecido en el

artículo 30 (...) de la citada ley reguladora, para la cual se otorga por parte de la dicha autoridad una audiencia pública de acuerdo a lo establecido en el artículo 36 de la ley que regula dicho ente, con el fin de escuchar las posiciones que los interesados tengan al respecto. En el caso de los aumentos automáticos de tarifas, dicha entidad procede al otorgamiento del aumento y posteriormente una vez verificada la morosidad con las obligaciones de la seguridad social, entabla el respectivo procedimiento administrativo sancionatorio contra la empresa autobusera, de conformidad con lo establecido en los artículos 214 (...) y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, en cumplimiento del principio constitucional del debido proceso.

Al respecto, teniendo en consideración lo expuesto, si bien la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, en aplicación de lo preceptuado en el artículo 6 de su Ley Reguladora, efectúa una verificación a priori de la situación de morosidad de la empresa autobusera, con el fin de otorgar la respectiva autorización de aumento de tarifa, tratándose de aumentos efectuados a solicitud de interesado, lo cierto es que dicha verificación no es aplicada como requisito previo en el caso de los otorgamientos anuales automáticos de dicha tarifa. A pesar de que dicha autoridad en forma conveniente inicia en estos casos, un procedimiento sancionatorio en contra de la empresa que presenta morosidad por obligaciones con la seguridad social. No obstante lo anterior, tal interpretación sería contraria al espíritu de la norma del artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja, debido a que se estaría efectuando una distinción para aplicar la misma, siendo que tal distinción no existe en la norma comentada y por lo tanto se le estaría otorgando a la empresa autobusera, un aumento tarifario sin encontrarse al día con las obligaciones de la seguridad social...”.

En concordancia con lo supracitado, por misiva DCE-516-12-2012 del 18 de diciembre de 2012, el Lic. Miguel Cordero García, Director de la Dirección de Coberturas Especiales, manifestó:

“...en lo que toca taxativamente a la apertura del mercado de los seguros solidarios, y dentro de ellos la comercialización del Seguro de Riesgos de Trabajo, es nuestro criterio que ello hace imperativo una revisión integral y a nivel país de la legislación contenida principalmente en el Código de Trabajo, de manera que se promueva la adecuación de la misma hacia el esquema de un mercado de Seguros abierto y no al monopolio que venía operando en favor del Instituto Nacional de Seguros.

En ese tanto, se estima oportuno plantear al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social la necesidad de que se desplieguen acciones en esa dirección, como podrían ser el conformar una Comisión Interinstitucional que analice algunas propuestas de reformas urgentes que deban ser introducidas a la luz de lo resuelto por la Sala Constitucional y de

lo que en la materia disponga la Superintendencia General de Seguros (SUGESE), y paralelamente se informe lo pertinente a la OIT...”

En virtud de lo anterior, esta Gerencia recomienda considerar las observaciones anteriormente señaladas, para lo que corresponda”.

IV. Criterio de la Dirección Administración de Pensiones

La Dirección Administración de Pensiones con nota DAP-2577-2012 de fecha 13 de diciembre de 2012, adjunta el oficio DAP-2572-2012 del 13 de diciembre del 2012, en el cual se contempla las siguientes observaciones:

“(…)

Por lo tanto, en este oficio me refiero a los siguientes aspectos:

- *Trabajo en la industria: no corresponde a esta Dirección referirse al tema del trabajo forzoso en el transporte público remunerado de personas y en general sobre las horas del trabajo en la industria.*
- *Seguro de Salud: lo concerniente a calidad de los servicios de salud, cobertura y otros temas señalados, son responsabilidad de la Gerencia Médica y por lo tanto, no nos referimos a ellos.*
- *En cuanto a la parte VI relacionada con prestaciones en caso de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, corresponde al INS y no a la Caja referirse al tema.*
- *En lo concerniente a la política salarial y posterior crisis financiera de la institución, es un tema que no corresponde a esta Dirección. Suponemos que deberá ser abordado por las más altas autoridades de la institución como lo son la Presidencia Ejecutiva y la Junta Directiva.*
- *Respecto a la compra de títulos valores al Régimen de Salud (SEM) corresponde al Despacho de la Gerencia de Pensiones y a la Dirección de Inversiones referirse.*
- *En cuanto a la cobertura y condición de aseguramiento, corresponde a la Gerencia Financiera el análisis respectivo.*
- *Finalmente, y es el tema que compete a esta Dirección, nos referiremos a lo planeado en relación con la reforma del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, específicamente en la Parte VII (prestaciones familiares). Solicita la Comisión*

que se transmita información complementaria sobre los tipos de prestaciones pagadas. En este sentido se reitera lo indicado en el oficio DAP-713-2012/DCI-330-2012 que señala lo siguiente:

“En cuanto a los requisitos de Vejez y de acuerdo al análisis efectuado por la Comisión de expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) manifiesta que efectivamente en las reformas recientes al reglamento de IVM en los años 2005 y 2007, se ampliaron las alternativas de retiro fundamentadas entre otros aspectos en las normas mínimas de seguridad social establecidas en torno al convenio 102 de la OIT, que han permitido en los últimos años que personas que al menos hayan logrado cotizar un mínimo de 15 años al régimen puedan tener una pensión contributiva proporcional al cumplir 65 años. En este caso el monto de pensión proporcional se obtiene multiplicando el monto de la pensión correspondiente de vejez, por el número de contribuciones aportadas y dividiendo por 300. En caso de que el monto de dicha proporción sea inferior al monto mínimo, el monto de pensión se eleva al mínimo existente.

Al respecto se mencionan de forma resumida dichas alternativas que nuestro reglamento actualmente contempla:

Existen varias alternativas de retiro.

- 1 Tiene derecho a pensión por vejez el asegurado que alcance los 65 años de edad, siempre que haya contribuido a este seguro con al menos 300 cuotas.*
- 2 Se puede anticipar el retiro con derecho a pensión por vejez a partir de los 59 años con 11 meses de edad (mujer) habiendo aportado al menos 450 cuotas al RIVM.*
- 3 Se puede anticipar el retiro con derecho a pensión por vejez a partir de los 61 años con 11 meses de edad (hombre) habiendo aportado al menos 462 cuotas al RIVM.*
- 4 Pensión anticipada con beneficio reducido a partir de:
a. Mujer: 60 años de edad con al menos 300 cotizaciones
b. Hombre: 62 años de edad con al menos 300 cotizaciones*
- 5- Pensión por vejez proporcional: 65 años de edad y con al menos 180 cotizaciones pero no más de 299 cotizaciones.*

- 6- *Se puede optar por el Retiro anticipado a partir de los 57 años de edad (hombres y mujeres) siempre y cuando el costo del anticipo se financie con recursos acumulados en un plan voluntario de pensiones complementarias, se debe reunir los siguientes requisitos:*
- a) *Contar con un mínimo de 57 años de edad.*
 - b) *Tener acreditadas al menos 360 cotizaciones mensuales.*
 - c) *El período de anticipación no podrá superar los cinco años.*
 - d) *Cancelar a la Caja en un solo tracto el costo total del anticipo, utilizando los recursos acumulados en su cuenta del Régimen Voluntario de Pensiones Complementarias.”*

Finalmente, en relación con lo planteado en el oficio DMT-1473-2012 suscrito por la Licda. Sandra Pizsk, Ministra de Trabajo y remitido a la Presidencia Ejecutiva de la Caja, en relación con el requisito de extranjeros de los 20 años de cotización para tener derecho a pensión, nos permitimos indicar lo siguiente: en el Reglamento del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social, se establece que las personas que hayan cotizado un mínimo de 15 años, es decir, 180 cuotas, tendrán derecho –siempre que cumplan con los demás requisitos establecidos- a pensión contributiva proporcional a esos 15 años.

Esto aplica para todos los riesgos, es decir, invalidez, vejez o muerte. Por lo tanto, el concepto de 20 años de residencia no aplica para nuestro régimen y tampoco se hace diferencia entre nacionales y extranjeros, en virtud de que éstos últimos, si han cotizado y cumplen con las otras condiciones establecidas, de la misma forma tienen derecho a la pensión”.

V. Dirección de Inversiones

Por su parte la Dirección de Inversiones en oficio DI-0019-2013 de fecha 08 de enero del 2013, presenta las consideraciones que corresponden a su ámbito de competencia, señalando:

“(…)

Tal como lo hice de su conocimiento en oficio DI-1305-2012 del 01 de agosto del 2012 cuya copia se adjunta, en atención del informe de la Contraloría General de la República N° DFOE-IF--EC-04-2012, las compras de títulos valores del seguro de Salud por parte del Seguro de IVM se han realizado desde muchos años atrás, siempre en estricto apego a

la normativa vigente, y según las características y condiciones de los títulos de que se trate se hayan ajustado a los intereses del RIVM en cuanto a rendimiento y plazo. Así, se señala en el oficio DI-1305-2012 citado: (...)

... "La gestión de inversión de los recursos del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, así como la venta de los títulos dados al Seguro de Enfermedad y Maternidad por el Ministerio de Hacienda como pago de adeudos por cuotas obrero patronales, responden y siempre han respondido al mayor interés de ambos seguros y por lo tanto institucional, en observancia y estricto acato a normas y procedimientos vigentes, tanto a lo interno de la Caja como a lo externo (mercado de valores local).

Así, los trámites realizados a nivel de la Dirección de Inversiones para la venta de estos títulos, como su compra por parte del RIVM, cuando se han ajustado a sus requerimientos, han guardado la debida transparencia, objetividad y prudencia, atendiendo las instrucciones específicas de la Dirección Financiero Contable y de la Tesorería de la institución, y la normativa creada al efecto, lo que ha sido constatado por la Auditoría Interna, Superintendencia de Pensiones y por la misma Contraloría.

No obstante, la venta de los títulos del SEM no sería necesaria si el Estado cancelase sus obligaciones por cuotas obrero patronales en efectivo, tal y como corresponde a cualquier patrono. Si así fuese se evitaría la participación de la Dirección de Inversiones y el potencial riesgo operativo que señala la contraloría General de la República en su informe.

Dado lo anterior, como régimen de reparto que es y en vista de que no realiza propiamente inversiones en títulos valores, es posible que la Gerencia Financiera, a través del Área de Tesorería General o de cualquiera otra dependencia que se considere pertinente, gestione la venta de los títulos valores dados por el Ministerio de Hacienda en pago de adeudos por cuotas obrero patronales, directamente en el mercado de valores, sin realizar trámite alguno a través de la Dirección de Inversiones, con lo que se evitaría totalmente el riesgo indicado por el ente contralor, atendándose así también su recomendación."

VI. Criterio de la Dirección Actuarial y Económica.

La Dirección Actuarial y Económica en oficio DAE 1124-12 de fecha 18 de diciembre de 2012, el cual se adjunta, remite la misiva DAE-1123-12 en la cual se aborda lo correspondiente a temas relacionados con aspectos actuariales:

"(...)

- 1. N° 102 relativo a la seguridad social (norma mínima) respecto al déficit atencional de los servicios de salud, debido a la falta de médicos especialistas en las zonas rurales y urbanas, así como la falta de medicamentos que solicitan los pacientes para sus tratamientos y que no se abastecen.**

Sobre este aspecto, o sea, lo referente al déficit atencional de los servicios de salud y la falta de medicamentos, cabe señalar que el mismo es un tema de competencia de la Gerencia Médica.

*Respecto al señalamiento de la Confederación de Trabajadores Rerum Novarum (CTRN) sobre el régimen de pensiones (en relación con lo dispuesto en el artículo 28 del Convenio de cita) se solicita información sobre extranjeros de los 20 años de cotización para una pensión, lo cual no es equiparable al hecho de contar con 20 años de residencia en el país. Sobre tal situación, la Comisión de Expertos se ha referido reiteradamente sobre el período de calificación en los siguientes términos **“20 años de residencia está relacionada con los regímenes universales no contributivos y, por consiguiente, no lude a los regímenes financiados a través de cotizaciones....”***

Finalmente, sobre los temas relacionados con el contenido del Reglamento del Seguro de Invalidez Vejez y Muerte, se ha de indicar que no existe ninguna disposición que obligue a los pensionados de IVM cotizar al Seguro de Salud y sobre el efecto de la reforma, es menester indicar que las modificaciones reglamentarias introducidas en el 2005, apuntaban a tres objetivos básicos: Fortalecimiento de la solidaridad, equilibrio entre solidaridad y equidad y la sostenibilidad financiera por un determinado período. Tales objetivos, se alcanzaron con diferentes medidas paramétricas y no paramétricas tales como el incremento en el porcentaje de contribución, aumento en el número de cuotas, cambio en la fórmula de cálculo, introducción de tasas de reemplazo diferenciadas, extensión de cobertura, pensiones proporcionales y reducidas, entre otros.

- 2. N°1 sobre las horas de trabajo (industria) en el que se plantea la falta de cobertura de seguridad social e incumplimiento del pago de cuotas obrero patronales por parte de los empresarios.**

Respecto a este comentario, se indica que una vez revisada la documentación aportada por la Central de Trabajadores Rerum Novarum, se observa una denuncia por incumplimiento a la Ley Constitutiva, específicamente por concepto de evasión contributiva que abarca: incumplimiento en el pago del salario real devengado por jornadas mayores de 8 horas no remuneradas, no pago de tiempo extraordinario, lo cual requiere una intervención de la Dirección de Inspección para que se valore el incumplimiento y dejar a derecho la determinación de cargas sociales según la normativa laboral vigente. Así mismo, se indica por parte de la CTRN que no se paga el subsidio

económico cuando el patrono está moroso. Se hizo la consulta a Prestaciones en Dinero y se indica que si está cancelando, lo que además se hace es un cargo adicional al patrono por su morosidad.

*Se menciona, además que el “**Proyecto de Ley 17351, Protección del Empleo en Tiempo de Crisis**”, el cual es del año 2009, el mismo es retomado por el Proyecto N° 18.080 y del cual se enviaron los comentarios en el documento DAE 1007 del 16 de noviembre del 2012. (Se adjunta documento).*

Finalmente es necesario indicar que la Dirección Actuarial y Económica procedió al llenado de la Memoria al Convenio 102, enviado ya por la Institución al Ministerio de Trabajo. Además la Dirección atendió las observaciones al documento en el Oficio DAE 557 del 13 de junio del 2012. (Adjunto).

- 3. N° III sobre la discriminación (empleo y ocupación): especialmente sobre el trato que reciben las personas con discapacidad en la CCSS con ocasión de la existencia de la Comisión de Valoración la discapacidad en caso de un accidente de trabajo.**

Los trabajadores están protegidos contra los riesgos laborales, los riesgos de enfermedad, maternidad, invalidez, vejez y muerte. En el caso de los riesgos laborales es una materia a cargo del Instituto Nacional de Seguros, en tanto que los riesgos de salud, e invalidez, vejez y muerte corresponden a la Caja Costarricense de Seguro Social.

La Comisión de Valoración de Invalidez es una instancia de la CCSS para valorar los casos de invalidez que los afiliados, como consecuencia de una enfermedad invalidante no de un riesgo laboral. Esta Comisión puede recibir casos de consulta, como corresponde en el caso de la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional, sin embargo es un servicio administrativo del Seguro de Pensiones que se da como una venta de servicios. Los casos de invalidez generados por un riesgo laboral son de competencia del Instituto Nacional de Seguros”.

VII. Recomendación

Tomando en consideración los argumentos emitidos por la Gerencia Médica, la Gerencia Financiera, la Dirección Administración de Pensiones, la Dirección de Inversiones y la Dirección Actuarial y Económica en los oficios referidos, se recomienda a esa estimable Junta Directiva hacer del conocimiento del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social lo expuesto”,

y, con fundamento en la recomendación de la Gerencia de Pensiones que consta en el oficio número GP-4008-2013, **se acuerda** hacer del conocimiento del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social las consideraciones expuestas por la Gerencia Médica, Gerencia Financiera, Dirección Administración de Pensiones, Dirección de Inversiones y Dirección Actuarial y Económica, contenidas en los oficios números GM-11.774-8, GF-56.988-2012, DAP-2577-2012/DAP-2572-2012, DI-0019-2013 y DAE-1124-12/DAE 1123-12 respectivamente, los cuales se adjuntan y forman parte de este documento.

VIII) Se acuerda:

1. Dar por recibido el citado informe de avance del Proyecto para la adquisición de tres angiógrafos.
2. Instruir a la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías para que continúe, con carácter de urgencia, la ejecución de este Proyecto y que se le dé prioridad al caso del Hospital México.
3. Instruir a la Gerencia Médica para que, a la luz de las disposiciones vigentes, se busquen opciones para la atención de los pacientes, en el tanto se concreta la solución mediante el Proyecto en referencia.
4. Solicitar a las Gerencias Médica y de Infraestructura y Tecnologías que mantengan informada a la Junta Directiva respecto del avance del Proyecto y de las acciones para la atención de los pacientes, conforme lo instruido en el apartado precedente.

IX) Se tiene a la vista el oficio número SO-145-2013 (fax) de fecha 9 de enero del año 2013, suscrita por el señor Edgar Masís Masís, Secretario de Organización de la Junta Directiva Nacional de la Unión Nacional de Empleados de la Caja y la Seguridad Social (UNDECA), en el cual al cumplirse seis meses de haberse dado la intervención del Hospital Max Peralta de Cartago, solicita que se le informe sobre cuáles han sido sus alcances y las medidas adoptadas por las autoridades superiores de la Institución respecto del informe que se ha suministrado por parte del órgano interventor, ya que le preocupan las situaciones que se presentan en los departamentos de emergencias, ortopedia, entre otros; indica que el interés de las autoridades actuales es dar ese mejoramiento requerido, pero deben tomar medidas para que realmente dicha intervención refleje sus frutos, y **se acuerda** trasladarlo a la Gerencia Médica, con la solicitud de que dé respuesta al señor Masís Masís.

X) Conocido el oficio número 00204 (DFOE-SD-0024) de fecha 9 de enero del año 2013, suscrito por la Licda. Marjorie Gómez Chaves, Gerente de Área de Seguimiento de Disposiciones, División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General

de la República, mediante el cual en atención a la solicitud de prórroga para cumplir con las disposiciones 4.3 y 4.4 del informe No. DFOE-SOC-IF-06-2012 (*según lo resuelto en el artículo 21° de la sesión N° 8609, se instruyó a la Dirección Planificación Institucional para que presentara una solicitud de prórroga de seis meses ante la Contraloría General de la República, para la atención de las disposiciones 4.3 y 4.4 del DFOE-SOC-IF-06-2012*) indica:

“Para que lo haga de conocimiento de los señores miembros de Junta Directiva, me refiero al oficio No. DPI-580-12 del 12 de noviembre de 2012, suscrito por el Director de Planificación Institucional, mediante el cual se solicita una ampliación de plazo para el cumplimiento de las disposiciones 4.3¹ y 4.4² del informe DFOE-SOC-IF-06-2012, sobre la atención de las recomendaciones del equipo de especialistas nacionales para restablecer la situación financiera del Seguro de Salud de la Caja Costarricense de Seguro Social. Lo anterior, de conformidad con el acuerdo tomado por ese órgano colegiado en el artículo 21 de la sesión 8609 realizada el 8 de noviembre de 2012.

Sobre el particular, tomando en consideración los argumentos expuestos en el oficio antes citado, y en el entendido de que esa institución adoptará dentro del plazo adicional solicitado, las provisiones para el cumplimiento a satisfacción de las disposiciones en comentario; esta Área de Seguimiento de Disposiciones le concede la prórroga solicitada, de manera que la fecha de vencimiento para el cumplimiento de las disposiciones 4.3 y 4.4 en referencia es el 13 de mayo de 2013”,

¹ "Realizar un análisis que identifique los factores que están incidiendo en que, para un número significativo de recomendaciones del informe del equipo de especialistas, los informes técnicos de cumplimiento, así como los documentos de proyecto o planes en los que las dependencias ejecutoras formulan las acciones correctivas y de mejora aún no se han sometido al conocimiento de ese órgano directivo. Como resultado de este análisis, adoptar los acuerdos de Junta Directiva conducentes a dar por atendida la recomendación, por recibido el informe técnico o por aprobada la propuesta de mejora, según sea el caso. Al respecto, véase lo señalado en los puntos 2. 1 al 2. 18 de este informe. Esa Junta Directiva deberá remitir, a más tardar el 30 de setiembre de 2012, copia del documento que consigne los resultados del referido análisis y una reseña de las acciones adoptadas por medio de los acuerdos de ese órgano directivo, en relación con dichas recomendaciones. "

² "Instaurar una metodología o procedimiento para el seguimiento y control detallado de aquellos planes y proyectos aprobados por ese órgano directivo, para la implementación de las acciones correctivas y de mejora que atiendan las recomendaciones del informe del equipo de especialistas. Sin perjuicio de otros elementos o variables a controlar y dar seguimiento, dicha metodología habrá de considerar la incorporación de elementos para el control tales como: cronogramas de implementación y su respectiva ruta crítica, ejecutores, actividades y sus niveles de avance, metas, productos intermedios, productos finales y dependencia institucional con el mandato suficiente para ejecutar esta función de control. Al respecto, véase lo señalado en los puntos 2.19 al 2.23 de este informe. Ese órgano directivo deberá remitir a más tardar el 30 de octubre de 2012, copia de los acuerdos que adopte en relación con la instauración de la metodología solicitada. "

se acuerda tomar nota y hacerlo del conocimiento de la Dirección de Planificación Institucional, con la solicitud de que se tenga presente lo pertinente para el cumplimiento dentro del citado plazo.

Asimismo, **se acuerda** hacer una excitativa a las Gerencias para que las recomendaciones del grupo de expertos sean atendidas en forma oportuna y expedita, de manera que se cumpla con el plazo concedido por el Ente contralor.

- XI)** **Se toma nota** de la copia del oficio número 11.632 de fecha 7 de enero del año 2012, que firma la Secretaria de la Junta Directiva, dirigida al Lic. Luis Fernando Campos Montes, Gerente Administrativo, mediante la cual para su conocimiento y fines consiguientes, le traslada copia de la nota fechada 10 de diciembre anterior, número DJ-8897-2012, suscrita por el licenciado Guillermo Mata Campos, abogado de la Dirección Jurídica, por medio de la que comunica que la Sala Constitucional declaró con lugar el recurso de amparo interpuesto por el señor Boris Paniagua Castro contra la Caja, expediente número 11-009634-0007-Co. El citado recurso se interpuso contra el Transitorio para el nombramiento en propiedad de jefaturas administrativas de la Caja, que fue aprobado en el artículo 11° de la sesión número 8514, celebrada el 23 de junio del año 2011.
- XII)** **Se toma nota** de la copia del oficio número P.E. 1052-13 de fecha 9 de enero del año 2013, que firma la Jefa de Despacho de la Presidencia Ejecutiva, dirigido a la Gerente de Infraestructura y Tecnologías, al Lic. Gustavo Picado Chacón, Gerente Financiero y al Dr. Róger Ballesteros Harley, Director de Planificación Institucional, mediante la cual traslada el oficio N° 00077 (DFOE-SD-0013) de fecha 4 de enero del año 2013, suscrito por el Lic. Francisco Hernández Herrera, Gerente de Área a.i. de Seguimiento de Disposiciones, División de Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República, referente a *“Comunicación de criterio en relación con el inciso viii) de la disposición b), contenida en el aparte 4° del Informe DFOE-SOC-IF-08-2011”*, lo anterior para su atención, de acuerdo con sus competencias.
- XIII)** **Se toma nota** de la copia del oficio número P.E. 55.961-12 de fecha 19 de diciembre del año 2012, que firma la Presidenta Ejecutiva, dirigido a la Licda. Guiselle Segnini Hurtado, Gerente de Área Servicios Sociales, División Fiscalización Operativa y Evaluativa de la Contraloría General de la República, en la cual indica que en atención al oficio N° 13629 del 14 de diciembre de 2011, mediante el cual el Área de Servicios Sociales traslada el informe DFOE-SOC-IF-11-2012, *“Informe sobre pluses salariales en la Caja Costarricense de Seguro Social”*, y le comunica que la persona designada para fungir como contacto oficial para informar sobre el avance y cumplimiento de las disposiciones contenidas en el informe de cita es el Lic. Luis Rivera Cordero, Director de la Dirección Administración y Gestión de Personal.

- XIV)** Se tiene a la vista la nota número AFP-1171-2012, fechada 3 de diciembre del presente año, suscrita por el licenciado Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador, por medio de la que, en razón de la consulta formulada por el Ministro de Turismo (nota número DM-1089-2012), plantea las respectivas interrogantes en cuanto a la posibilidad de aplicar el régimen de trabajador independiente a los trabajadores que prestan servicios en mesas en restaurantes, bares y establecimientos análogos, en aquella porción del ingreso recibido por concepto de propina (pagas por un tercero); *“esto a fin de excluir sobre aquel ingreso el aporte de cuota patronal”*. (P.E.52.098-12).

Se tiene a la vista el criterio de la Gerencia Financiera en la nota número GF-12.562-2013 del 16 de enero del año en curso que, en lo pertinente, literalmente se lee así:

“El presente documento contiene el criterio de esta Gerencia, en relación con el oficio AFP-1171-2012 del 03 de diciembre de 2012, firmado por el MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera, Procurador de la Procuraduría General de la República, en la que se plantean dos interrogantes referentes al aseguramiento de los trabajadores gastronómicos.

I. ANTECEDENTES

- a) Mediante oficio DM-1089-2012 del 29 de noviembre de 2012, el Lic. Allan René Flores Moya, Ministro de Turismo, consulta a la Procuraduría General de la República (en adelante Procuraduría General), interrogantes concernientes a la posibilidad de aplicar el régimen de trabajador independiente a los trabajadores que prestan servicios en mesas en restaurantes, bares y establecimientos análogos, en aquella porción del ingreso recibido por concepto de propina, a fin de excluir sobre éste el aporte de cuota patronal.*
- b) Por misiva AFP-1171-2012 del 03 de diciembre de 2012, el ente procurador plantea dos interrogantes en relación con el aseguramiento de los trabajadores gastronómicos.*
- c) El 05 de diciembre de 2012, por oficio JD-PL-0090-12 emitido por la Licda. Emma Zúñiga Valverde, Secretaria de la Junta Directiva, se solicita criterio a la Gerencia Financiera.*
- d) En el artículo 10 de la Sesión 8615 del 13 de diciembre de 2012, la Junta Directiva acordó solicitar prórroga al ente procurador, a fin de dar respuesta al oficio supracitado.*

II. INTERROGANTES PLANTEADAS POR LA PROCURADURIA GENERAL

El órgano procurador, consulta a la Institución lo siguiente:

- a) ¿Al amparo de lo establecido en el artículo 2, tanto del Reglamento para la Afiliación de los Trabajadores Independientes, como del Reglamento del Seguro IVM, pueden los trabajadores que prestan los servicios en las mesas en restaurantes, bares y otros establecimientos análogos con derecho a la propina, ostentar la doble condición de trabajadores independientes, asalariados, por cuenta ajena, por la que cotiza tanto él, como su patrono y el Estado y de trabajador independiente que genera retribuciones o ingresos por cuenta propia, (sic) es decir, no pagadas por su patrono, como es el caso de la propina?*

- b) ¿Es jurídicamente procedente que la Junta Directiva de la Caja Costarricense del (sic) Seguro Social, vía acuerdo, establezca excluir del seguro obligatorio y tripartita la Proción (sic) correspondiente de la propina, a efecto de cobrar la cuota correspondiente sobre esas retribuciones (pagadas por un tercero) por medio del régimen de trabajador independiente; excluyéndose así el pago de la cuota patronal por aquella otra retribución (art. 3, 4 inciso c), 6 y 14 de la Ley Constitutiva de la CCSS?...”*

III. CRITERIOS TÉCNICOS Y LEGALES

A. GERENCIA FINANCIERA

Mediante el oficio GF-54.934-2012 del 07 de diciembre de 2012, esta dependencia indicó lo siguiente:

“...Respecto a la primera interrogante (...) la Dirección de Inspección, por nota DI-1553-12-2012 del 06 de diciembre de 2012, señala:

“...Los artículos 3, 30 y 37 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social fundamentan la obligatoriedad del aseguramiento de los trabajadores en condición de dependencia, como es el caso de los saloneros y trabajadores gastronómicos. La relación de trabajo es el supuesto jurídico que origina tal obligación patronal; mientras que el aseguramiento obligatorio de los trabajadores independientes se genera por el desarrollo de una actividad económica

por su iniciativa, por cuenta propia³ y cuyos resultados productivos de la actividad que realiza, los adquiere de forma inmediata⁴.

En este sentido, a efecto de distinguir a los trabajadores asalariados de los trabajadores independientes, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha indicado:

“El tema de las relaciones laborales encubiertas y la necesidad de esclarecer la existencia de un verdadero contrato de trabajo en un determinado caso ha sido objeto de estudio por parte de la Organización Internacional del Trabajo.

En efecto, en el informe de la 91ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en el 2003, se presentaron una serie de parámetros, utilizados en distintos ordenamientos jurídicos, que podrían ayudar a diferenciar entre un trabajador dependiente y uno autónomo. Así, se han enunciado las siguientes características como propias de los trabajadores independientes o por cuenta propia: a) es propietario de su propio negocio; b) está expuesto a riesgos financieros por el hecho de que debe soportar el costo de rehacer todo trabajo mal hecho o de inferior calidad; c) asume la responsabilidad por las inversiones y la gestión de la empresa; d) se beneficia pecuniariamente de la bondad de la gestión, programación y correcta realización de los trabajos encomendados; e) ejerce el control sobre los trabajos que hay que realizar y sobre cuándo y cómo se llevan a cabo y determinar si debe o no intervenir personalmente en el cometido; f) tiene la libertad de contratar personal, con arreglo a sus condiciones, para realizar las labores a las que se ha comprometido; g) puede ejecutar trabajos o servicios para más de una persona simultáneamente; h) proporciona los materiales necesarios para realizar el trabajo; i) proporciona el equipo y las máquinas necesarios para desarrollar el trabajo; j) dispone de locales fijos donde funciona su razón social; k) calcula el costo del trabajo y fija el precio; l) dispone de sus propios contratos de seguro; y, m) ejerce control sobre las horas de trabajo realizadas para llevar a cabo el cometido.

³ Cabanellas, Guillermo. *Tratado de Derecho Laboral v Legislación Iberoamericana*. Argentina: Heliasta, 1988.

⁴ Caamaño Rojo, Eduardo. “La Parasubordinación o Trabajo Autónomo Económicamente Dependiente. El Empleo en las Fronteras del Derecho del Trabajo”. *Revista Laboral Chilena*. Diciembre 2004-enero 2005.

(Conferencia Internacional del Trabajo, 91ª reunión, El ámbito de la relación de trabajo, Informe V, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2003, pp. 66-67).” (Resolución 2007-000538 de las once horas del diez de agosto del dos mil siete).

(...)

Por lo expuesto, la prestación del servicio en la mesa llevada a cabo por el personal gastronómico es propia de un vínculo laboral, motivo por el cual el aseguramiento en la modalidad de trabajador independiente es incompatible para este tipo de trabajadores en los términos consultados...”.

En cuanto al segundo cuestionamiento (...) esta Gerencia considera conveniente hacer mención a lo siguiente:

La Constitución Política en el numeral 50, dispone que “...El Estado procurará el mayor bienestar a todos los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza...”, lo cual comulga con el principio de universalidad de la institución, que dispone:

“...Garantiza la protección integral en los servicios de salud, a todos los habitantes del país sin distinción de ninguna naturaleza...”⁵

De lo transcrito se colige, que esa universalización de servicios tiene que garantizarse a través de los aportes de los contribuyentes, lo cual guarda una estrecha relación con el principio solidaridad, que señala:

“...Cada individuo contribuye económicamente en forma proporcional a sus ingresos para el financiamiento de los servicios de salud que otorga la CCSS...”⁶

Así las cosas, se tiene que el “...principio de solidaridad es una garantía que se deriva de la naturaleza social del derecho. Redistribución de recursos entre quienes los tienen en un período determinado y quienes no los tienen en ese mismo período: del

⁵ www.ccss.sa.cr, extraído el 13 de agosto de 2012.

⁶ www.ccss.sa.cr, extraído el 13 de agosto de 2012.

empleado al desempleado, del sano al enfermo, del activo al jubilado; así como redistribuyendo los recursos entre las generaciones presentes para atender las necesidades de las pasadas (reparto), o bien disfrutando una protección razonable para no lesionar a las generaciones futuras...”⁷.

Aunado a esto, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el Voto 06347-2006 del 10 de mayo de 2006, dispone:

“...Este régimen de seguridad social se financia en forma tripartita, mediante la contribución forzosa de los patronos, los trabajadores y el Estado. **Por lo tanto, la contribución es una obligación esencial para la existencia del régimen de seguridad social, y su finalidad es el fortalecimiento del fondo, para protección y beneficio de los propios contribuyentes (...)** la financiación responde al principio cardinal de solidaridad social, pues se funda en la contribución forzosa y tripartita que realizan trabajadores, patronos y el Estado (...)

De forma tal que, como bien indica la Procuraduría, la Junta Directiva de la Caja Costarricense de Seguro Social en ejercicio de esa competencia establecida constitucionalmente para administrar los seguros sociales y fijar el monto de las cuotas que deben pagar el Estado, los patronos y trabajadores, **no podría establecer tratos discriminatorios, ni eximir, total o parcialmente del pago de la cuota que le corresponde a cada sector, porque igualmente al asumirlo la institución, es un monto que finalmente será compensado finalmente (sic) por todos aquellos que contribuimos al financiamiento de esta institución...**”

Asimismo, el artículo 73 de la Constitución Política, establece:

“...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.
(...)

⁷ http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?pid=S1409-12592002000100002&script=sci_arttext, consultado el 14 de agosto de 2012.

No podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas a las que motivaron su creación, los fondos y las reservas de los seguros sociales...” (Lo destacado no corresponde al original)

En tal sentido, de lo señalado se desprende que el fortalecimiento de la seguridad social depende de la contribución forzosa que realizan los patronos, el Estado y los trabajadores tanto asalariados como independientes y en consecuencia la CAJA, debe procurar una contribución equitativa conforme a la capacidad económica de los contribuyentes, para así evitar que los fondos y reservas de los seguros sociales, sean utilizados en finalidades distintas a las que motivaron su creación (...) conforme al artículo 22 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, indica:

“...Los ingresos del Seguro Social se obtendrán, en el caso de los trabajadores dependientes o asalariados, por el sistema de triple contribución, a base de las cuotas forzosas de los asegurados, de los patronos particulares, el Estado y las otras entidades de Derecho Público cuando estos actúen como patronos...” (Lo resaltado es propio)

B. DIRECCIÓN JURÍDICA

Por oficio GF-54.934-2012 del 07 de diciembre de 2012, esta Gerencia consultó a la Dirección Jurídica –órgano asesor– respecto a este tema, la cual mediante oficio DJ-8961-2012 del 11 de diciembre de 2012, dispone:

“...En este punto es importante considerar que el artículo 3 de la Ley Constitutiva de la Caja establece dos formas de contribución obligatorias, así como el ingreso que sería tomado en consideración para efectos de determinar la obligación a cancelar.

Así, en el primer párrafo de dicha norma se establece:

“Las coberturas del Seguro Social -y el ingreso al mismo- son obligatorias para todos los trabajadores manuales e intelectuales que perciban sueldo o salario. El monto de las cuotas que por esta ley se deban pagar, se calculará sobre el total de las remuneraciones que bajo

cualquier denominación se paguen, con motivo o derivados de la relación obrero-patronal.”

Como se observa, en este caso el hecho generador de las cuotas que por Ley se deben pagar se calculan en relación con el total de las remuneraciones que bajo cualquier denominación se paguen, con motivo o derivados **de la relación obrero- patronal**, sea que en este caso estamos ante la prestación personal de un servicio que un trabajador realiza a favor de un patrono, y por el cual devenga una remuneración de carácter salarial.

Siendo que en virtud de lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley Constitutiva de la Caja en el caso de los trabajadores dependientes o asalariados los ingresos del Seguro Social provienen del sistema de triple contribución, a base de las cuotas forzosas que deben pagar los trabajadores (asegurados), los patronos (sean públicos o privados) y el Estado.

En el caso de los trabajador independientes el hecho generador surge cuando realicen total o parcialmente actividades independientes o no asalariadas, tal y como lo señala el artículo 3 en relación con el artículo 74 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social, así como el artículo 1º del Reglamento para la afiliación de los Trabajadores Independientes, el cual señala en lo que interesa a la consulta:

“ARTICULO 1º

De la cobertura y del cálculo de cuotas

Las coberturas del seguro social – y el ingreso al mismo – son obligatorias para todos los trabajadores independientes manuales e intelectuales **que desarrollen por cuenta propia algún tipo de trabajo o actividad generadora de ingresos (...)**. El monto de las cuotas que con base en el artículo 3º de la Ley Constitutiva se deban pagar por parte de los Trabajadores Independientes, se calculará sobre el ingreso de referencia que establezca la Junta Directiva, en el tanto la Caja no determine que el ingreso del Trabajador Independiente es superior a dicho ingreso de referencia, en cuyo caso las cuotas se pagarán sobre el ingreso finalmente determinado por la Caja, el cual

en ningún caso será inferior al porcentaje que sobre los salarios mínimos acuerde la Junta Directiva.

El ingreso de referencia lo establece la Junta Directiva, con fundamento en las facultades otorgadas en el artículo 3° de la Ley Constitutiva, previo estudio técnico.”

Asimismo, según lo dispone el artículo 3° de la Ley Constitutiva de la Caja en su párrafo segundo los trabajadores independientes estarán exentos del pago de la cuota patronal, por ende en este caso los ingresos del Seguro Social provienen de un sistema de contribución bipartito, a base de las contribuciones forzosas del trabajador independiente y del Estado⁸.

De lo antes expuesto se observa, que en el caso de los trabajadores asalariados o dependientes y de los trabajadores independientes no solo es diferente el hecho generador de la obligación de pagar las cuotas de la Seguridad Social, sino también difiere los sujetos obligados a pagar dichas contribuciones.

Así, en el caso de los trabajadores asalariados o dependientes el hecho generador de la obligación de pagar, las cuotas de la seguridad social, acaece cuando el trabajador percibe una remuneración, con motivo o derivados de la relación obrero-patronal, siendo que el sistema de financiamiento es de carácter tripartito, a base las cuotas forzosas que deben cancelar los trabajadores, los patronos y el Estado.

En relación con los trabajadores independientes el hecho generador ocurre cuando desarrollen por cuenta propia algún tipo de trabajo o actividad generadora de ingresos, siendo que el sistema de financiamiento en este caso es de carácter bipartito, a base de las contribuciones forzosas del trabajador independiente y del Estado...”.

⁸ En el artículo 8 del Reglamento para la afiliación de los trabajadores independientes, en relación con el financiamiento señala: **“De las cotizaciones.** Este Seguro tiene como fuentes de financiamiento : 1- La cotización obligatoria del trabajador independiente, según la aplicación de las tablas y escalas contributivas establecidas por la Junta Directiva, de acuerdo con las recomendaciones de la Dirección Actuarial y de Planificación Económica. 2- El aporte complementario del Estado por la diferencia entre el porcentaje con que contribuye el asegurado y el porcentaje de cotización global establecido por la Junta Directiva, de acuerdo con las recomendaciones de la Dirección Actuarial y de Planificación Económica, en las tablas respectivas de los Seguros de Salud e Invalidez, Vejez y Muerte. 3- La contribución del 0.25% que corresponde al Estado como tal.”

IV. CONCLUSIONES

De lo ampliamente esbozado, es válido concluir con los siguientes aspectos:

- a) Los artículos 3, 30 y 37 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social fundamentan la obligatoriedad del aseguramiento de los trabajadores en condición de dependencia, como es el caso de los saloneros y trabajadores gastronómicos.*
- b) El aseguramiento obligatorio de los trabajadores independientes se genera por el desarrollo de una actividad económica por su iniciativa, por cuenta propia y cuyos resultados productivos de la actividad que realiza, los adquiere de forma inmediata.*
- c) En el informe de la 91ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en el 2003, se han enunciado las siguientes características como propias de los trabajadores independientes o por cuenta propia: a) es propietario de su propio negocio; b) está expuesto a riesgos financieros por el hecho de que debe soportar el costo de rehacer todo trabajo mal hecho o de inferior calidad; c) asume la responsabilidad por las inversiones y la gestión de la empresa; d) se beneficia pecuniariamente de la bondad de la gestión, programación y correcta realización de los trabajos encomendados; e) ejerce el control sobre los trabajos que hay que realizar y sobre cuándo y cómo se llevan a cabo y determinar si debe o no intervenir personalmente en el cometido; f) tiene la libertad de contratar personal, con arreglo a sus condiciones, para realizar las labores a las que se ha comprometido; g) puede ejecutar trabajos o servicios para más de una persona simultáneamente; h) proporciona los materiales necesarios para realizar el trabajo; i) proporciona el equipo y las máquinas necesarios para desarrollar el trabajo; j) dispone de locales fijos donde funciona su razón social; k) calcula el costo del trabajo y fija el precio; l) dispone de sus propios contratos de seguro; y, m) ejerce control sobre las horas de trabajo realizadas para llevar a cabo el cometido.*
- d) La prestación del servicio en la mesa llevada a cabo por el personal gastronómico es propia de un vínculo laboral, motivo por el cual el aseguramiento en la modalidad de trabajador independiente es incompatible para este tipo de trabajadores.*
- e) El régimen de seguridad social se financia en forma tripartita, mediante la contribución forzosa de los patronos, los trabajadores y el Estado. Por lo tanto, la contribución es una obligación esencial para la existencia del régimen de seguridad social, y su finalidad es el fortalecimiento del fondo, para protección y beneficio de los propios contribuyentes.*
- f) En el caso de los trabajadores asalariados o dependientes y de los trabajadores independientes no solo es diferente el hecho generador de la obligación de pagar*

las cuotas de la Seguridad Social, sino también difiere los sujetos obligados a pagar dichas contribuciones. Así, en el caso de los trabajadores asalariados o dependientes el hecho generador de la obligación de pagar, las cuotas de la seguridad social, acaece cuando el trabajador percibe una remuneración, con motivo o derivados de la relación obrero-patronal, siendo que el sistema de financiamiento es de carácter tripartito, a base las cuotas forzosas que deben cancelar los trabajadores, los patronos y el Estado. En relación con los trabajadores independientes el hecho generador ocurre cuando desarrollen por cuenta propia algún tipo de trabajo o actividad generadora de ingresos, siendo que el sistema de financiamiento en este caso es de carácter bipartito, a base de las contribuciones forzosas del trabajador independiente y del Estado.

V RECOMENDACIÓN RESPUESTA INTERROGANTES

En virtud de lo expuesto, se recomienda contestar las preguntas planteadas por la Procuraduría General, de la siguiente manera:

a) ¿ Al amparo de lo establecido en el artículo 2, tanto del Reglamento para la Afiliación de los Trabajadores Independientes, como del Reglamento del Seguro IVM, pueden los trabajadores que prestan los servicios en las mesas en restaurantes, bares y otros establecimientos análogos con derecho a la propina, ostentar la doble condición de trabajadores independientes, asalariados, por cuenta ajena, por la que cotiza tanto él, como su patrono y el Estado y de trabajador independiente que genera retribuciones o ingresos por cuenta propia, (sic) es decir, no pagadas por su patrono, como es el caso de la propina?

Respecto a lo consultado, los artículos 3, 30 y 37 de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social fundamentan la obligatoriedad del aseguramiento de los trabajadores en condición de dependencia, como es el caso de los saloneros y trabajadores gastronómicos. La relación de trabajo es el supuesto jurídico que origina tal obligación patronal; mientras que el aseguramiento obligatorio de los trabajadores independientes se genera por el desarrollo de una actividad económica por su iniciativa, por cuenta propia⁹ y cuyos resultados productivos de la actividad que realiza, los adquiere de forma inmediata¹⁰.

⁹ Cabanellas, Guillermo. *Tratado de Derecho Laboral v Legislación Iberoamericana*. Argentina: Heliasta, 1988.

¹⁰ Caamaño Rojo, Eduardo. "La Parasubordinación o Trabajo Autónomo Económicamente Dependiente. El Empleo en las Fronteras del Derecho del Trabajo". *Revista Laboral Chilena*. Diciembre 2004-enero 2005.

En este sentido, a efecto de distinguir a los trabajadores asalariados de los trabajadores independientes, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia ha indicado:

“El tema de las relaciones laborales encubiertas y la necesidad de esclarecer la existencia de un verdadero contrato de trabajo en un determinado caso ha sido objeto de estudio por parte de la Organización Internacional del Trabajo.

En efecto, en el informe de la 91ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, celebrada en el 2003, se presentaron una serie de parámetros, utilizados en distintos ordenamientos jurídicos, que podrían ayudar a diferenciar entre un trabajador dependiente y uno autónomo. Así, se han enunciado las siguientes características como propias de los trabajadores independientes o por cuenta propia: a) es propietario de su propio negocio; b) está expuesto a riesgos financieros por el hecho de que debe soportar el costo de rehacer todo trabajo mal hecho o de inferior calidad; c) asume la responsabilidad por las inversiones y la gestión de la empresa; d) se beneficia pecuniariamente de la bondad de la gestión, programación y correcta realización de los trabajos encomendados; e) ejerce el control sobre los trabajos que hay que realizar y sobre cuándo y cómo se llevan a cabo y determinar si debe o no intervenir personalmente en el cometido; f) tiene la libertad de contratar personal, con arreglo a sus condiciones, para realizar las labores a las que se ha comprometido; g) puede ejecutar trabajos o servicios para más de una persona simultáneamente; h) proporciona los materiales necesarios para realizar el trabajo; i) proporciona el equipo y las máquinas necesarios para desarrollar el trabajo; j) dispone de locales fijos donde funciona su razón social; k) calcula el costo del trabajo y fija el precio; l) dispone de sus propios contratos de seguro; y, m) ejerce control sobre las horas de trabajo realizadas para llevar a cabo el cometido. (Conferencia Internacional del Trabajo, 91ª reunión, El ámbito de la relación de trabajo, Informe V, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2003, pp. 66-67).” (Resolución 2007-000538 de las once horas del diez de agosto del dos mil siete).

Por lo expuesto, la prestación del servicio en la mesa llevada a cabo por el personal gastronómico es propia de un vínculo laboral, motivo por el cual el aseguramiento en la modalidad de trabajador independiente es incompatible para este tipo de trabajadores en los términos consultados.

b) ¿Es jurídicamente procedente que la Junta Directiva de la Caja Costarricense del (sic) Seguro Social, vía acuerdo, establezca excluir del seguro obligatorio y tripartita la Proción (sic) correspondiente de la propina, a efecto de cobrar la cuota correspondiente sobre esas retribuciones (pagadas por un tercero) por medio del régimen de trabajador independiente; excluyéndose así el pago de la cuota patronal

por aquella otra retribución (art. 3, 4 inciso c), 6 y 14 de la Ley Constitutiva de la CCSS?

En relación con el punto medular de esta interrogante, el mismo se encuentra superado, toda vez que de conformidad con la Ley N°9116 “Ley para proteger el empleo de los saloneros y meseros”, publicada en la Gaceta 248 del 24 de diciembre de 2012, Alcance 211, se reforma el artículo 1 de la Ley N° 4946 “Ley que Crea el Derecho a Propina a Trabajadores de Restaurantes”, a fin de que se lea de la siguiente manera:

*“...**Artículo 1.-** Los saloneros y meseros que brinden sus servicios en restaurantes, bares, sodas y otros establecimientos, donde se preste el servicio en mesa, además de su salario pagado por el patrono, serán retribuidos por el consumidor de la siguiente forma:*

- a) Obligatoriamente en todos los casos, con un diez por ciento (10%) adicional calculado sobre la cuenta de cada mesa sin incluir el impuesto de ventas. Este monto se indicará por separado en la facturación de cada cuenta como “servicio 10%”, por concepto de servicio en mesa.*

- b) Por medio de propina voluntaria, que consistirá en un monto adicional discrecionalmente calculado por el consumidor y entregado directamente al salonerero o mesero, como muestra de satisfacción por el servicio recibido. De ninguna forma, el pago de esta propina será obligatorio ni estará contemplado en la facturación del establecimiento.*

En ambos casos, por tratarse de retribuciones económicas pagadas por un tercero ajeno a la relación laboral entre el salonerero o mesero y su patrono, dichas sumas no constituirán parte del salario ni se considerarán para el cálculo y pago de cargas sociales y prestaciones laborales que deba cubrir el patrono.” (Lo destacado no corresponde al original)”

con base en los dictámenes técnico- legales emitidos por la Gerencia Financiera y la Dirección Jurídica, **se acuerda** dar respuesta al ente procurador de conformidad con el oficio supracitado, en el sentido de que la Caja Costarricense de Seguro Social, como ente encargado del gobierno y administración de los seguros sociales, debe cumplir con las disposiciones legales y reglamentarias creadas bajo el sustento constitucional, a fin de regular el debido aseguramiento de los trabajadores, en el caso particular, de los trabajadores gastronómicos, quienes se encuentran a la luz de la normativa institucional y jurisprudencia, tanto de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia como de la Sala Constitucional, en un vínculo de naturaleza laboral. En relación con la exclusión del pago de la cuota patronal en la propina, ha de estarse a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley

Nº 9116 “Ley para proteger el empleo de los salones y meseros”, publicada en la Gaceta 248 del 24 de diciembre de 2012, Alcance 211.

XV) Se acuerda:

ACUERDO PRIMERO: como parte del seguimiento a la atención de la recomendación R36 del equipo de especialistas, dar por recibido el informe que contiene el cronograma de revisión de pluses salariales 2012-2013, conforme los términos expuestos por la Gerencia Administrativa en el oficio número GA-10679-13, donde se establece un período de análisis de para estos conceptos de setiembre del año 2012 a diciembre del año 2013.

ACUERDO SEGUNDO: eliminar del concepto de pluses salariales el “Sobresueldo por Traspaso Horizontal”, la “Diferencia Escala Salarial”, la “Asignación Profesional (Plus Salarial Académico) y el “Incentivo Económico Inspector de Leyes y Reglamentos”, así como las cuentas contables 900 57 2, 900 27 2, 900 07 relacionadas con estos rubros, toda vez que las modificaciones correspondientes responden a un ordenamiento administrativo.

ACUERDO TERCERO: solicitar a la Gerencia Administrativa para que, en conjunto con la Gerencia Financiera, efectúen las coordinaciones correspondientes para que se utilice una cuenta contable genérica denominada “Sobresueldos”, en la cual se registren los casos que se encuentran identificados en los conceptos citados en el acuerdo segundo, así como cualquier otro rubro de sobresueldo que la Administración deba otorgar a un funcionario por derechos laborales, sin que éste se encuentre relacionado con un incentivo o plus salarial.

ACUERDO CUARTO: derogar el acuerdo de Junta Directiva dispuesto en el artículo 16º de la sesión número 5863 del 18 de octubre de 1984, donde se autoriza el “Incentivo Económico Inspector de Leyes y Reglamentos”.

XVI) Se presenta la nota Nº 56.247 fechada 7 de diciembre del año 2012, por medio de la que se atiende el artículo 8º de a sesión Nº 8548 y se remite el estudio sobre la conveniencia y la factibilidad de construir un centro de almacenamiento y distribución de productos a nivel institucional. Se acuerda dar por recibido el citado informe de avance del Proyecto “Construcción o Compra del Centro de Distribución Logístico Metropolitano” y dada su complejidad se otorga a la Gerencia de Logística el plazo de hasta seis meses para definir los requerimientos del diseño y que coordine con la Gerencia de Infraestructura y Tecnologías los detalles que corresponden a dicho Proyecto.

XVII) Se acuerda autorizar el traslado de operación de la Lavandería del Hospital de Golfito “Manuel Mora Valverde” a la Lavandería del Hospital de Ciudad Neily, tal y como se ha planteado en la propuesta presentada en esta oportunidad. Al efecto, las Gerencias coordinarán lo pertinente y presentarán a la Junta Directiva informes de avance cada tres meses.

XVIII) CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA:

Se acuerda adjudicar a favor de la Constructora Gonzalo Delgado S.A., oferta nacional, oferta 02 (dos), los renglones 01 (uno, 02 (dos) y 03 (tres) de la licitación N°2012PR-000002-4402, promovida para la construcción y equipamiento de la Sede de Área de Salud de Parrita, según el siguiente detalle:

	Oferta Dos	
	CONSTRUCTORA GONZALO DELGADO S.A	
	MONTO OFERTADO COLONES	MONTO OFERTADO DÓLARES
Renglón uno: Construcción (*) Del monto total ofertado en el renglón 1, la Administración reservará y autorizará un equivalente al 5% (el cuál no es contabilizado dentro el monto total de la Oferta). Esta Reserva se empleará para eventuales trabajos de contingencia que se presenten durante la ejecución de la obra, ya sea por ajustes debidos a las condiciones específicas del sitio o alguna otra circunstancia imprevista. Se entiende que dicho porcentaje es una previsión presupuestaria que será cancelada únicamente si se	¢6.196.310.836.62 (seis mil ciento noventa y seis millones trescientos diez mil ochocientos treinta y seis colones con sesenta y dos céntimos)	

ejecutó algún trabajo.		
Renglón dos: Equipamiento básico, mobiliario médico y equipo médico		US\$1.078.971.76 (un millón setenta y ocho mil novecientos setenta y un dólares con setenta y seis centavos)
Renglón tres: Mantenimiento preventivo y correctivo del Renglón 2		US\$30.795.37 (treinta mil setecientos noventa y cinco dólares con treinta y siete centavos)
TOTAL OFERTADO	¢6.196.310.836.62 (seis mil ciento noventa y seis millones, trescientos diez mil ochocientos treinta y seis colones, con sesenta y dos céntimos)	US\$1.109.767.13 (un millón ciento nueve mil, setecientos sesenta y siete dólares con trece centavos)

Monto en colones: **¢6.196.310.836.62** (seis mil ciento noventa y seis millones trescientos diez mil ochocientos treinta y seis colones con sesenta y dos céntimos).

Monto en dólares: **US\$1.109.767.13** (un millón ciento nueve mil, setecientos sesenta y siete dólares con trece centavos)