Sala Constitucional

Resolución Nº 16945 - 2022

Fecha de la Resolución: 19 de Julio del 2022 a las 12:00 p. m.
Expediente: 22-012903-0007-CO
Redactado por: Ana Cristina Fernández Acuña
Clase de asunto: Recurso de amparo
Analizado por: SALA CONSTITUCIONAL

Sentencia con datos protegidos, de conformidad con la normativa vigente

Texto de la Resolución

220129030007CO

Exp: 22-012903-0007-CO
Res. Nº 2022016945

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las doce horas del diecinueve de julio de dos mil veintidós.

Recurso de amparo que se tramita en expediente número **22-012903-0007-CO,** interpuesto por **[Nombre 001], cédula de identidad [Valor 001]**, contra la **OPERADORA DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL, S.A.**

RESULTANDO:

1.- Por escrito recibido en la Secretaría de la Sala a las 11:58 horas del 09 de junio de 2022, la recurrente interpone recurso de amparo contra la **OPERADORA DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL, S.A.** y manifiesta que sufre cáncer desde 2008 y solicita que le devuelvan su ahorro del fondo de pensiones, pues le expuso su caso a la parte recurrida y como no aportó un dictamen médico que indicara textualmente "fase terminal", le dijeron que no se lo podían dar. Alega que, entre otras cosas, que su cáncer se ha difundido en su cuerpo y no hay nada que hacer.

2.- Contesta audiencia Roger Porras Rojas, en su condición de Gerente General de la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, S.A. que la recurrente mantiene el Régimen Obligatorio de Pensiones (ROP) desde el 09 de mayo del 2001 mediante el contrato de afiliación número 800054607. Según su sistema, se registra un acercamiento de atención con relación al trámite de retiro el 11 de marzo de 2022, donde solicitó el retiro de los recursos acumulados por concepto de pensión por invalidez otorgada por el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social. Señala que según lo establecido en la Ley de Protección al Trabajador para el retiro de los recursos del Régimen Obligatorio de Pensiones, documentos presentados por la amparada y certificación de pensión emitida por el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la CCSS, se le otorgó un Plan de Beneficios número 19209, bajo la modalidad de Renta Permanente automática, mediante la cual recibe una mensualidad de ¢28.709,57 (Veintiocho mil setecientos nueve colones con cincuenta y siete céntimos) desde el mes de abril de 2022. Resalta que se realizaron las notificaciones correspondientes a las etapas del retiro del ROP mediante plan de beneficios al correo electrónico brindado por la afiliada salvarezjinesta@gmail.com. Sobre el retiro de los recursos del Régimen Obligatorio de Pensiones por concepto de enfermedad terminal, acota que lo que establece el artículo 6 del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, específicamente el punto B: ***"Artículo 6. Condición para optar por las modalidades de pensión complementaria (…) b. Trabajadores o pensionados enfermos terminales. En el caso de que el afiliado o pensionado enfrente una enfermedad terminal debidamente calificada por la Caja Costarricense de Seguro Social, y así lo acredite ante la correspondiente operadora, podrá realizar el retiro total de sus recursos acumulados en su cuenta del ROP".*** Según la normativa anterior, para optar por el retiro total de los recursos por enfermedad terminal es necesario que la afiliada presente ante la Operadora una certificación emitida por la CCSS donde se certifique esa condición; no obstante, en el caso de la recurrente no se ha recibido dicha certificación para proceder con la gestión de entrega de los recursos de forma total. Concluye que en cuanto se haga entrega de la certificación de la CCSS con la especificación de que la enfermedad se encuentra en un estado de fase terminal, de acuerdo a la normativa que los rige, inmediatamente se procederá a la entrega de los recursos correspondientes. Solicita que se declare sin lugar el recurso.

3.- Mediante resolución de las 12:59 horas del 1º de julio de 2022 se amplió el curso y se pidió informe a la directora general y al jefe del servicio de oncología, ambos del Hospital San Juan de Dios.

4.- Informan bajo juramento María Eugenia Villalta Bonilla, en su condición de Directora General, y Carlos Zúñiga Orlich, en su condición de Oncólogo Médico, ambos del Hospital San Juan de Dios, en las siguientes condiciones:

"*Paciente de 62 años vecina de Hatillo sin enfermedades crónicas, con antecedente de cáncer de riñón izquierdo operado en el 2008. Biopsia 08-9983-61 Carcinoma de células claras de 9x6cm. EC: T2NXMO. La paciente se mantiene en observación. Ahora referida por urología por hallazgos de una lesión en riñón derecha de 22 mm en cara anterior y nódulo de 33mm en car posterior. En lecho renal izquierdo con lesión y con nódulos pulmonares bilaterales (la mayor de 43x36mm). Se le realiza biopsia de riñón derecho 21-777: Carcinoma Renal de células claras. ECOG-0 Se presentó en sesión de oncología médica y se recomienda el tratamiento con Axitinib y Pembrolizumab.* ***Sobre su enfermedad actual:*** *Paciente con antecedente de cáncer de riñón bilateral con enfermedad pulmonar en tratamiento con Pembrolizumab y axitinib aprobado por Recurso de Amparo, es decir el Comité Central se lo negó. Hasta la fecha la paciente ha recibido el tratamiento y se encuentra con la enfermedad estable. Ahora, el recurso de amparo solicita conocer el estado de su enfermedad y pirognóstico. Actualmente tiene una enfermedad que es NO curable, es paliativo el tratamiento que recibe, pero No se puede determinar cómo TERMINAL, un paciente en fase terminal es un paciente que necesita asistencia para sus funciones básicas y que no es candidato a recibir tratamiento sistémico paliativo. Pero, la señora [Nombre 001] tiene una expectativa de vida de menos de un 5% de estar viva en cinco años.* ***Conclusión:*** *La paciente, [Nombre 001] expediente [Valor 001] tiene una enfermedad paliativa-No curativa, que se encuentra recibiendo tratamiento con Pembrolizumab y Axitinib con estabilidad de la enfermedad. No es terminal, pero tiene una expectativa de vida de menos de 5% de estar viva en 5 años".*

5.- En los procedimientos seguidos se ha observado las prescripciones legales.

Redacta la Magistrada **Fernández Acuña**; y,

CONSIDERANDO:

I.- SOBRE EL AMPARO CONTRA SUJETOS DE DERECHO PRIVADO. La Sala ha sido clara al decir que por su excepcional naturaleza, el trámite ordinario de los recursos de amparo contra sujetos de derecho privado exige comenzar por examinar si, en la especie, estamos o no ante alguno de los supuestos que lo hacen admisible, para –posteriormente y en caso afirmativo– dilucidar si es estimable o no. Bajo esa tesitura, indica la Ley de la Jurisdicción Constitucional, artículo 57, que esta clase de demandas se conceden contra las acciones u omisiones de sujetos de derecho privado, cuando estos actúen o deban actuar en ejercicio de funciones o potestades públicas, o, se encuentren, de derecho o de hecho, en una posición de poder frente a la cual los remedios jurisdiccionales comunes resulten claramente insuficientes o tardíos para garantizar los derechos o libertades fundamentales a que se refiere el artículo 2, inciso a), de la misma ley. Así, analizado el caso en cuestión, desde la perspectiva del recurso de amparo contra sujetos de derecho privado, concluye esta Sala que se cumplen los requisitos mínimos y fundamentales para acceder a ventilarlo en esta vía, toda vez que la operadora de pensiones recurrida se encuentra en una posición de poder, circunstancia que hace admisible el recurso.

II.- OBJETO DEL RECURSO. La recurrente manifiesta que desde el año 2008 sufre de cáncer. Por lo anterior, señala que solicitó a la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, S.A. que le devuelvan su ahorro del fondo de pensiones. No obstante, acusa que debido a que no aportó un dictamen médico que indicara textualmente "fase terminal", le dijeron que no se lo podían entregar. Ello, pese a que aduce que su cáncer se ha difundido en su cuerpo y no hay nada que hacer. Solicita la intervención de la Sala.

III.- HECHOS PROBADOS. De importancia para la decisión de este asunto, se estiman como debidamente demostrados los siguientes hechos, sea porque así han sido acreditados o bien porque el recurrido haya omitido referirse a ellos según lo prevenido en el auto inicial:

a) La recurrente tiene 62 años y es paciente del Hospital San Juan de Dios debido a que tiene antecedente de cáncer de riñón bilateral con enfermedad pulmonar en tratamiento con Pembrolizumab y axitinib (véase el informe adjunto).

b) La accionante mantiene el Régimen Obligatorio de Pensiones (ROP) en la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, S.A. desde el 09 de mayo del 2001 mediante el contrato de afiliación número 800054607 (véase el oficio de respuesta adjunto).

c) El 11 de marzo de 2022, la amparada solicitó a la operado de pensiones recurrida el retiro de los recursos acumulados por concepto de pensión por invalidez otorgada por el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la CCSS (véase el oficio de respuesta adjunto).

d) Desde el mes de abril de 2022, la accionada le otorgó a la tutelada el Plan de Beneficios número 19209, bajo la modalidad de Renta Permanente automática, mediante la cual recibe una mensualidad de ¢28.709,57 colones (véase el oficio de respuesta adjunto).

e) El artículo 6, punto b, del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, indica: *"Artículo 6. Condición para optar por las modalidades de pensión complementaria (…) b. Trabajadores o pensionados enfermos terminales. En el caso de que el afiliado o pensionado enfrente una enfermedad terminal debidamente calificada por la Caja Costarricense de Seguro Social, y así lo acredite ante la correspondiente operadora, podrá realizar el retiro total de sus recursos acumulados en su cuenta del ROP"* (véase el oficio de respuesta adjunto y el Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual).

f) Según el informe rendido por el Hospital San Juan de Dios, la enfermedad de la promovente no es curable y el tratamiento que recibe es paliativo; empero, no se puede determinar cómo terminal (véase el informe adjunto).

g) La recurrente tiene una expectativa de vida de menos de 5% de estar viva en 5 años (véase el informe adjunto).

IV.- ANTECEDENTE DE INTERÉS. Respecto al tema que expone la recurrente, en la sentencia No. 2020004814 de las 09:20 horas del 10 de marzo de 2022, esta Sala resolvió lo siguiente:

"VI.- PRECEDENTES DE INTERÉS SOBRE LA ENTREGA DEL MONTO CORRESPONDIENTE AL ROPC. Para resolver este asunto resulta menester hacer alusión a lo dispuesto recientemente por este Tribunal Constitucional, sobre este tema en particular, en el Voto No. 2019-12226 de las 09:30 hrs. de 5 de julio de 2019, en el cual, a su vez, se hace referencia a la Sentencia No. 2014-3343 de las 15:05 hrs. de 11 de marzo de 2014.

En esta oportunidad (Voto No. 2019-12226), la Sala, por primera vez, sostuvo una posición distinta con respecto a la línea jurisprudencial sentada desde la Sentencia No. 2014-3343 y acogió parcialmente y, de manera excepcional, un recurso de amparo formulado por una persona adulta mayor, quien, a su vez, se había jubilado a los 77 años y se le rechazó una solicitud planteada

para que se le entregara la totalidad del monto correspondiente al fondo del Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias. Si bien en esta ocasión el Tribunal Constitucional no ordenó la entrega total del dinero a la jubilada, sí dispuso que dicho monto se entregara de forma prorrateada mensualmente, tomando en cuenta la fecha en que se pensionó la solicitante con respecto a la esperanza de vida fijada, en términos generales, por el INEC.

De forma expresa, en tal sentencia emitida en el año 2019 se expuso lo siguiente:

"(…) SOBRE EL RÉGIMEN OBLIGATORIO DE PENSIONES COMPLEMENTARIAS Y LA IMPOSIBILIDAD DE ENTREGAR LA TOTALIDAD DE LOS FONDOS A SUS BENEFICIARIOS, SALVO ALGUNAS EXCEPCIONES. Como primer aspecto, resulta menester señalar que en el año 2010 se presentó a este Tribunal Constitucional una acción de inconstitucionalidad donde se reclamaba, grosso modo, la prohibición generalizada establecida en la Ley de Protección al Trabajador para realizar la entrega de l a totalidad de los fondos acumulados en las cuentas correspondientes al denominado Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias (ROPC), salvo algunas excepciones.

Con motivo de este proceso, la Sala, luego de realizar un exhaustivo análisis de los artículos impugnados, concretamente de lo dispuesto en los ordinales 22, 23, 24 y 25 de la citada ley, así como de lo señalado en el transitorio XIII de ese mismo cuerpo normativo, emitió la Sentencia No. 2014-3343 de las 15:05 hrs. de 11 de marzo de 2014, mediante la cual se dispuso expresamente lo siguiente:

"(…) I.- OBJETO DE LA ACCIÓN. El recurrente considera inconstitucionales los artículos 22, 23, 24 y 25, así como el Transitorio XIII, de la Ley de Protección al Trabajador, Nº 7983 de 16 de febrero de 2000. Lo anterior, por cuanto en su criterio, resulta discriminatorio que los trabajadores que se pensionen dentro de los diez años siguientes a la entrada en vigencia de la norma, puedan retirar la totalidad de los recursos acumulados en sus cuentas individuales, mientras que para quienes lo hagan ulteriormente no es posible. En función de lo expuesto, consideró vulnerado el principio de autonomía de la voluntad, pues no se permite decidir si se retira o no la totalidad de lo acumulado, recursos que calificó de propiedad privada. (…)

VI.- NORMATIVA IMPUGNADA. En la presente acción, se cuestiona la constitucionalidad de los siguientes numerales de la Ley de Protección al Trabajador, Nº 7983 de 16 de febrero de 2000:

"(…) ARTÍCULO 22.- Prestaciones. Los afiliados al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias podrán utilizar sus recursos para comprar una renta vitalicia o acogerse a una renta permanente.

Los afiliados podrán elegir una o ambas formas y modificar su elección solo para trasladarse de una renta permanente a una renta vitalicia.

El Consejo Nacional podrá autorizar otras modalidades de prestaciones, siempre y cuando se respete el principio de seguridad económica de los afiliados, y no contravengan los principios de la presente ley (…)

ARTÍCULO 23.-

Renta vitalicia. Autorízase a las operadoras para ofrecer a los afiliados, una o más pólizas colectivas de rentas vitalicias por intermedio del Instituto Nacional de Seguros. Cuando se trate de trabajadores pertenecientes al Sistema de Pensiones del Magisterio Nacional, la renta vitalicia podrá ser contratada con la Sociedad de Seguros de Vida del Magisterio Nacional. Para tal efecto, la Superintendencia deberá proporcionar la información relativa a los trabajadores próximos a pensionarse.

Todos los parámetros y las tablas de mortalidad por utilizar para el cálculo de las rentas vitalicias, deberán ajustarse a lo que determine reglamentariamente la Superintendencia de Pensiones. Los afiliados podrán optar por realizar dicha compra en forma directa (Este artículo fue reformado mediante la Ley Reguladora del Contrato de Seguros, No. 8956 de 17 de junio de 2011). (…)

ARTÍCULO 24.-

Pago de la renta vitalicia. En el caso de que el total o parte de los recursos contenidos en la cuenta individual se destinen a la compra de una renta vitalicia, la entidad aseguradora correspondiente asumirá el pago de la pensión en las condiciones del contrato que se pacte para este propósito. La operadora podrá asumir la función de agente pagador de la empresa aseguradora. (…)

ARTÍCULO 25.-

Renta permanente. Las operadoras podrán ofrecer a los afiliados planes de renta permanente en los cuales se entregue a estos (sic) el producto de los rendimientos de la inversión del monto acumulado en su cuenta individual y el saldo se entregará a los beneficiarios a la muerte del afiliado. (…)

TRANSITORIO XIII.-

Los afiliados al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias que se pensionen dentro de los diez años siguientes a la vigencia de esta ley, podrán retirar la totalidad de los fondos acumulados en sus cuentas en el momento de pensionarse. (…)"

VII.- SOBRE EL FONDO. A partir de la reforma efectuada mediante la Ley de Protección al Trabajador, Nº 7983 de 16 de febrero de 2000, nuestro sistema de pensiones está integrado por cuatro pilares: a) El régimen básico de la Caja Costarricense de Seguro Social, así como los fondos especiales o sustitutos; b) El régimen obligatorio de pensiones complementarias; c) El régimen voluntario de pensiones complementarias; y, d) El régimen no contributivo. Según detallaron la Procuradora General de la República, el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, así como el Superintendente a.i. de Pensiones, el régimen obligatorio de pensiones complementarias fue ideado con el propósito de formar un capital que permita a los trabajadores dependientes o asalariados tener un ingreso adicional a las prestaciones de los regímenes básicos, elevando con ello su calidad de vida. El Superintendente a.i. de Pensiones, en su escrito de coadyuvancia, describió el régimen de la siguiente manera: "(…) El legislador de la ley 7983 optó por diseñar este régimen obligatorio de pensión complementaria, conocido como ROP, como de contribución definida, capitalización individual y de gestión privada (…) En los sistemas de contribución definida, lo que se conoce de antemano es la contribución, en el caso costarricense el 4,25 % del salario, los beneficios dependen del nivel de ahorro que cada afiliado ha logrado acumular en su cuenta individual, el cual se ve afectado directamente por el monto del salario y los años que logre ahorrar e n el sistema, sin que exista mecanismo alguno de solidaridad inter generacional ni tampoco de redistribución entre grupos de diferentes ingresos (…)". De este modo, es posible afirmar que los recursos acumulados en los fondos del régimen obligatorio de pensiones complementarias, son propiedad privada afectada al cumplimiento de un fin: garantizar la existencia de una pensión adicional a la del régimen básico que permita elevar la calidad de vida de las personas trabajadoras. Así, el legislador estableció

una limitación a la propiedad privada para lograr la consecución de un fin legítimo, en el marco de nuestro Estado Social y Democrático de Derecho. Al respecto, este Tribunal, en la resolución No. 2000 – 00643 de las 14:30 hrs. de 20 de enero de 2000, al evacuar la consulta facultativa de constitucionalidad del entonces proyecto de Ley de Protección del Trabajador, explicó lo siguiente: "(…) se trata, como se indicó, de dineros destinados a beneficiar a los trabajadores, administrados por instituciones autorizadas y que pueden ser libremente escogidas por el trabajador. Ciertamente, el retiro de los dineros se ha condicionado a dos hechos futuros determinados con claridad en la ley, pues se trata de darle soporte financiero a un régimen de pensiones complementarias y un ahorro que puede ser utilizado por el trabajador cuando cumpla con los requisitos de ley. Si bien los recursos han de ser manejados en cuentas individuales, no ingresan al patrimonio de los beneficiarios, sino hasta que se verifiquen los parámetros establecidos por la ley. El hecho de que sea obligatoria, en ningún momento se podría considerar como perjudicial a los intereses de los trabajadores, pues se trata de dotarlos de un ingreso adicional vía pensión para cuando no registren ingresos ordinarios por salarios y se hayan acogido a la jubilación ordinaria. Se trata de un beneficio a futuro, que no llegaría a plasmarse si quedara a elección del trabajador incorporarse o no. Y como lo indican los consultantes, si ya existe un régimen de pensión –ordinario-, debe entenderse que el establecimiento de otro complementario como el que nos ocupa. Éste, no viene a sustituir al anterior que llamaríamos general, sino a reforzarlo, casi sin costo para los trabajadores, y que le sería entregado junto al ordinario, lo que vendría a significar una mejora en su situación actual (…)" (el énfasis no pertenece al original).

VIII.- Tal y como se desprende de los numerales 22 al 25 de la Ley de Protección al Trabajador, Nº 7983 de 16 de febrero de 2000, una vez cumplidos los requisitos para acceder al beneficio, el trabajador puede disponer del dinero acumulado, contratando una renta permanente con la operadora de pensiones que él haya designado -de no haberlo hecho, por defecto la del Banco Popular y de Desarrollo Comunal- o comprando una renta vitalicia a una aseguradora (artículos 11, 12 y 23 de la Ley de Protección al Trabajador). Adicionalmente, vía reglamentaria se agregó a las opciones el denominado retiro programado. Es importante tomar en cuenta que de elegir una renta permanente, a tenor de lo preceptuado por el numeral 25 de la Ley de Protección al Trabajador, luego de disfrutar los intereses del capital, en caso de muerte del afiliado, el saldo se entregaría a los beneficiarios; en lo que respecta a la renta vitalicia, según lo preceptúa el ordinal 24 del cuerpo normativo citado, el capital se dedica a la compra a una entidad aseguradora, precisamente, de una renta vitalicia de acuerdo con varias modalidades. Por último, en el retiro programado, el afiliado o beneficiario contrata con su operadora una renta periódica que surge de dividir cada año, el capital para la pensión por el monto del valor actuarial necesario unitario (valor de una unidad de pensión) (ver Reglamento Nº 8242 de 26 de marzo de 2010). No debe perderse de vista, que al trabajador se le brinda la oportunidad de escoger la operadora de pensiones y la empresa aseguradora -de acuerdo con las ventajas que cada una de ellas ofrezca-, así como la forma en la cual disfrutará los réditos o bien el capital. Esto quiere decir, que el titular del derecho no es despojado de su propiedad, simplemente -dada la afectación que se mencionó-, se ve obligado a dedicar la misma a adquirir una pensión complementaria, según las posibilidades descritas. Resulta lógico y razonable que, por regla general, no sea posible retirar la totalidad de los recursos acumulados en la cuenta individual, pues se desvirtuaría la naturaleza de la pensión, para convertirla en una especie de ahorro o depósito a plazo; igualmente, el cumplimiento del fin para el cual el régimen obligatorio de pensiones complementarias fue creado, estaría en peligro, al posibilitar a los trabajadores y trabajadoras disponer de los recursos con un objetivo distinto. En suma, el régimen obligatorio de pensiones complementarias perdería su sentido y funcionalidad. Por la importancia social del tema, debe traerse a colación, y por eso se transcribe de forma parcial, la Exposición de Motivos presentada junto con el proyecto de ley, al disponerse:

"10. Un modelo costarricense.

Pero como ya lo señalamos, las diferencias entre la reforma costarricense, y las emprendidas por países hermanos, van mucho más allá de las cuestiones de proceso, e incluyen los aspectos medulares de la reforma. Se trata, y lo decimos con todo orgullo, de una reforma "a la tica".

Mientras que otros países optaron por la privatización de sus sistemas de pensiones, en Costa Rica estamos proponiendo un sistema mixto, con participación tanto del sector público como del sector privado.

Mientras que otros países decidieron utilizar de forma exclusiva los sistemas de ahorro individual, eliminando el componente solidario de sus sistemas de pensiones, el sistema costarricense es también en este sentido mixto, apoyándose de manera fundamental en un régimen de ahorro colectivo, administrado por la Caja Costarricense del Seguro Social, pero complementándolo con cuentas individuales, tanto de ahorro obligatorio como de ahorro voluntario.

Mientras que en otros casos los costos fiscales de la reforma fueron exorbitantes, en Costa Rica recurrimos a la redistribución de cargas ya existentes, de manera que sin un aumento en las cargas sobre las planillas, logramos resolver los problemas financieros del sistema.

Vemos pues, en qué consiste la reforma del sistema de pensiones que estamos proponiendo.

La reforma en breve

Los principales componentes de la Reforma de Pensiones contenida en este Proyecto de Ley son los siguientes:

Reformar y reforzar el primer pilar

En este proyecto, se fortalece a la Caja Costarricense del Seguro Social, dotándola de mejores instrumentos para combatir la morosidad, la evasión y la subdeclaración. Al mismo tiempo, se establecen una serie de mecanismos para despolitizar la institución, y garantizar un mejor manejo de las inversiones del Fondo de Reserva, que en adelante estará supervisado por la Superintendencia de Pensiones y rendirá informes periódicos ante un Comité de Vigilancia que actuará en representación de los cotizantes.

Crear un segundo pilar de ahorro obligatorio

Este pilar, que se financiará enteramente mediante la redistribución de cargas sociales ya existentes, consiste en el establecimiento de cuentas individuales de ahorro para la pensión, que vendrán a complementar las pensiones otorgadas por el Régimen de IVM. Estas cuentas serán supervisadas por la Superintendencia de Pensiones, administradas por las Operadoras de Pensiones libremente seleccionadas por los trabajadores, y operarán bajo la figura de Fondos de Pensiones, separados patrimonialmente de las Operadoras, garantizando de esta manera la más estricta salvaguarde de los fondos de los trabajadores.

Fortalecer el tercer pilar

El tercer pilar del sistema nacional de pensiones está constituido por cuentas individuales de ahorro voluntario. En este proyecto, se clarifican y consolidan una serie de incentivos para estimular el desarrollo de este tipo de ahorros.

Ampliar la cobertura del cuarto pilar

Finalmente, se sientan las bases para la ampliación de la cobertura de las pensiones para los costarricenses más pobres, fortaleciendo administrativa y financieramente las pensiones no contributivas que administra la CCSS.

La transformación del auxilio de cesantía

El auxilio de cesantía fue concebido como un mecanismo que le permitiera a los trabajadores contar rápidamente con un ingreso al concluir una relación laboral, de manera que el trabajador tuviera medios para atender sus necesidades durante el período de búsqueda de un nuevo empleo.

Sin embargo, este auxilio no ha pasado de ser una expectativa de derecho, cuya realización requiere de largas disputas en los tribunales, lo que impone altos costos para todos los participantes, y desde el punto de vista del trabajador desvirtúa completamente el propósito del auxilio.

Mediante este Proyecto de Ley, el Auxilio de Cesantía será transformado. Una parte de las obligaciones patronales, equivalente al 5,33 por ciento de los salarios, seguirá rigiéndose por la normativa actual, pero el resto, equivalente al 3,00 por ciento de los salarios, será depositado en una Cuenta de Capitalización Laboral, que será propiedad indiscutible de los trabajadores. Una vez al año, los aportes correspondientes al 2,00 por ciento de los salarios serán trasladados al Fondo de Pensiones que haya sido seleccionado por el trabajador, mientras que el resto de los aportes, junto con sus rendimientos, quedarán en el Fondo de Capitalización Laboral.

El dinero acumulado en el Fondo de Capitalización Laboral le será entregado al trabajador en el momento en que concluya su relación laboral, cualquiera que sea la causa del cese. El dinero acumulado en el Fondo de Pensiones, junto con sus rendimientos, se utilizará para financiar una Pensión Complementaria cuando el trabajador se acoja a su jubilación.

Síntesis: una reforma necesaria, justa, legítima y sólida, sin costo adicional para los costarricenses.

En síntesis, el Proyecto que estamos sometiendo a consideración de los señores y señoras diputadas, se enmarca en las más profundas tradiciones políticas costarricenses, y honra la memoria de los hombres y mujeres que lograron establecer una república democrática, solidaria y próspera.

Es un proyecto que nace del diálogo nacional. Que no representa intereses de grupo o partido, sino los de la comunidad nacional. Que combina los ideales de solidaridad social y justicia individual. Que une los esfuerzos y aportes de patronos y trabajadores, de sector público y de sector privado. Y que como mérito adicional, resuelve los principales problemas financieros del sistema nacional de pensiones mediante una mejor utilización de los recursos ya existentes, sin establecer cargas adicionales sobre las planillas.

Se trata, en suma, de un proyecto de ley que ha de ser la piedra angular de la nueva reforma social, que nos permitirá enfrentar el nuevo siglo como una sociedad justa, pacífica, solidaria, y próspera".

En virtud de lo expuesto, el retiro de la totalidad de los recursos es una excepción dentro del sistema. El artículo 20, de la Ley de la Protección al Trabajador, establece que: "(…) Cuando un trabajador no se pensione bajo ningún régimen, tendrá derecho a retirar los fondos de su cuenta individual al cumplir la edad establecida vía reglamento, por la Junta Directiva de la CCSS. En este caso, los beneficios se obtendrán bajo las modalidades dispuestas en este capítulo. No obstante, la Junta Directiva de la CCSS podrá establecer un monto por debajo del cual puede optarse por el retiro total (…)". Aunado a esto, el Transitorio XIII, de la Ley de Protección al Trabajador, estipula que "(…) Los afiliados al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias que se pensionen dentro de los diez años siguientes a la vigencia de esta ley, podrán retirar la totalidad de los fondos acumulados en sus cuentas en el momento de pensionarse. (…)". En criterio de esta Sala Constitucional, la distinción que en el fondo efectúa el transitorio -entre quienes se pensionen antes o después de los diez años de vigencia de la Ley de Protección al Trabajador- no es discriminatoria y menos antojadiza, como se ampara. De conformidad con lo explicado por la Procuraduría General de la República y la Superintendencia General de Pensiones, la distinción se sustenta en el hecho que, antes de diez años, no habría suficiente dinero ahorrado para garantizar un beneficio a los trabajadores por un monto suficiente ni la rentabilidad a las empresas que participan en el nuevo mercado. La diferenciación no es arbitraria, y por ende la distinción es legítima, pues existen circunstancias objetivas que la respaldan. A mayor abundamiento, debe tenerse presente que, en ejercicio de la potestad conferida al Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero, por el párrafo tercero del artículo 22 de la Ley in fine, se emitió el Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, Nº 8242 de 26 de marzo de 2010, en cuyo artículo 6 se posibilita el retiro de la totalidad del capital, siempre y cuando el cálculo mensual del monto de la pensión a recibir, determinado por un retiro programado personal -parámetro de referencia- sea menor a un 10 % del monto de la pensión otorgada del régimen básico al cual pertenece el trabajador. Como se puede apreciar, se permite el retiro de los recursos acumulados, en aquellos supuestos en donde los parámetros técnicos no se cumplan, de tal forma que se asegure la sostenibilidad del beneficio y el cumplimiento de los propósitos del régimen. Por otra parte, debe quedar claro, que la composición del ahorro para el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias, tal y como se dijo por la Procuraduría General de la República, en el Dictamen C-130-2000, del 9 de junio del 2000, es un régimen cuya fuente de financiación está constituida por los recursos que se señalan en el artículo 13 de esta ley, mediante un aporte mixto, en el cual el trabajador abona sólo el uno por ciento del mismo. Por otra parte, debe resaltarse, también, que la Ley de Protección al Trabajador, establece dos fondos de diferente naturaleza jurídica y regulación, concretamente: el Fondo de Capitalización Laboral (artículo 3) y el Fondo Obligatorio de Pensiones Complementarias (artículo 9). El primero, surge de un derecho social de naturaleza no salarial, que no forma parte de los seguros sociales y no representa una pensión; y, el segundo, se basa en una contribución forzosa del empleador y del trabajador, es obligatorio, universal y tiene como objetivo la obtención de una pensión, a la cual, como ya se expuso, se accede cuando se cumplan los requisitos del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense de Seguro Social (artículo 73 constitucional) o del régimen sustituto al que el trabajador haya pertenecido. Así, el Fondo del Régimen de Pensiones Obligatorias, se formará con aportes equivalentes al 4,25% de los sueldos y salarios pagados al trabajador, de cuyo porcentaje, sólo el 1% es aportado por el trabajador y el resto por el patrono. Tal aporte, conforme a la Ley de Protección al Trabajador, de desglosa de la siguiente manera: a) Un 1% de salario del trabajador (artículo 3, inciso a); b) El 0.25 % del aporte patronal al Banco Popular y Desarrollo Comunal (artículo 3, inciso b); c) Un

aporte del 1.5% de aporte patronal sobre sueldos y salarios pagados (artículo 3, inciso c); y, d) Un 1.5% de aporte patronal calculado sobre el salario mensual del trabajador -cesantía- (artículo 3, inciso d). Finalmente, debe acotarse, que el Derecho Constitucional o Fundamental a la Seguridad Social se trata de un derecho universal inherente a todo ser humano, reconocido no sólo por nuestra Carta Magna (artículo 73), sino por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, incluida la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículo 22); y, en donde el bien jurídico se satisface mediante una responsabilidad compartida. De esta forma, el Estado Social de Derecho está enfocado al mejoramiento de la calidad de vida de la población a través del equilibrio y la protección social para lograr una justa distribución de la riqueza y reinvindicaciones sociales, lo que genera mejores condiciones de vida de los ciudadanos. Así, la solidaridad, universalidad, integralidad, participación, igualdad, obligatoriedad, subsidiaridad, equidad, suficiencia y sostenibilidad, se constituyen en principios o garantías del Derecho Fundamental de la Seguridad Social; que, en criterio de esta Sala Constitucional -protectora de los derechos humanos-, se conculcarían con el acogimiento de la acción y la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley de Protección al Trabajador.

IX.- CONCLUSIÓN. Bajo este orden de consideraciones, se impone desestimar la acción de inconstitucionalidad (…)". (El destacado no forma parte del original). (Véase, en similar sentido, lo dispuesto por esta Sala, entre otras, en las Sentencias Nos. 2017-15348 de las 09:15 hrs. de 26 de septiembre de 2017, 2018-9180 de las 09:20 hrs. de 12 de junio de 2018, 2018-9634 de las 09:20 hrs. de 15 de junio de 2018, 2018-9656 de las 09:20 hrs. de 15 de junio de 2018, 2018-11897 de las 09:20 hrs. de 20 de julio de 2018 y 2019-1563 de las 09:30 hrs. de 29 de enero de 2019).

Como se puede observar, en aquella oportunidad el Tribunal explicó de forma exhaustiva en qué consiste el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias, cómo se compone el ahorro, así como su principal finalidad, que es la de garantizar la existencia de una pensión adicional a la del régimen básico que permita o contribuya elevar la calidad de vida de los trabajadores cuando no obtengan los ingresos ordinarios de salarios y se hayan acogido a la jubilación.

Asimismo, de manera categórica se explicaron los motivos por los cuales no se violentan los derechos fundamentales de los beneficiarios al no permitírseles el retiro total de los fondos en cuestión en aquellos casos donde no es factible la aplicación del artículo 20 y del transitorio XIII de la Ley de Protección al Trabajador, así como lo dispuesto en el ordinal 6° del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, cuyo contenido sí faculta tal proceder al cumplirse excepcionales supuestos.

Concomitantemente, la Sala hizo alusión a los tipos de planes por los que puede optar el trabajador, una vez que cumplan los requisitos para acceder al beneficio en cuestión, a efecto que el dinero de la pensión complementaria le sea entregado en tractos. Esto último, resulta menester aclarar, sin verter criterio o posición alguna sobre la forma en que en la práctica operan dichos planes y son ofrecidos a los beneficiarios.

VII.- TOCANTE A LA SITUACIÓN PARTICULAR DE LA TUTELADA JIMÉNEZ MONTEALEGRE. La recurrente formula el presente amparo y reclama que las autoridades de BN VITAL Operadora de Pensiones Complementarias, una vez que la tutelada Jiménez Montealegre se acogió a su derecho a la pensión, se negaron entregarle a esta la totalidad de los montos correspondientes al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias y, por el contrario, le indicaron que esto lo harían en tractos. En ese mismo orden de consideraciones, refiere que la citada actuación deviene en arbitraria, toda vez que la amparada es una persona adulta mayor que se jubiló a sus 77 años. Por consiguiente, solicita a este Tribunal que intervenga y ordene a los recurridos hacerle entrega a la interesada de la totalidad de los referidos montos.

Sobre el particular, el Gerente de BN VITAL Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Nacional indicó que luego que la tutelada adquirió su derecho a la pensión del Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social (lo cual efectivamente consta que ocurrió a partir del 8 de mayo de 2018, a la edad de 77 años), solicitó ante dicha entidad, en el mes de junio de 2018, el retiro total de los dineros acumulados en el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias. Sin embargo, según igualmente explicó tal autoridad, dicha petición fue denegada dado que la amparada no cumple específicamente con lo dispuesto en el ordinal 6° del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, el que textualmente señala lo siguiente:

"Artículo 6º- Condición para optar por las modalidades de pensión complementaria. Los pensionados del ROP deberán contratar retiros programados, rentas permanentes o rentas vitalicias siempre y cuando el cálculo mensual del monto de la pensión a recibir, determinado por un retiro programado personal, sea igual o mayor a un 10% del monto de la pensión otorgada por el Régimen Básico al que pertenece el trabajador. De no ser ese el caso, podrán adquirir una de las modalidades de pensión dispuestas en este Reglamento o, un retiro total del capital para la pensión. En el caso del RVPC el afiliado o beneficiario podrá adquirir una de las modalidades de pensión definidas en este Reglamento. Esa elección no estará sujeta a ninguna restricción." (El destacado no forma parte del original). Particularmente, conforme se informó "(…) la señora Jiménez Montealegre percibe una pensión por un monto de 902.009,60 colones desde el 1 de mayo del 2018, es decir, el 10% de este monto equivale a 90.200,96 colones. Dado que el retiro programado (235.245,32 colones) supera el 10% (90.200,96 colones) de la pensión otorgada por el régimen de IVM (902.009,60 colones), es improcedente la entrega de los recursos del Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias a la señora (…) en un solo tracto (…)".

Asimismo, resulta menester destacar que de los autos se infiere que la tutelada –por las circunstancias propias de su caso–, no puede optar por las otras excepciones dispuestas en el ordinal 20 y el transitorio XIII de la Ley de Protección al Trabajador para el retiro total de su dinero, dado que, tal y como se dijo, se pensionó recientemente y conforme al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social.

En virtud del estado de cosas anterior, según indicó el citado gerente, a la tutelada se le explicó que debe optar por un sistema de planes para la entrega del dinero proveniente del ROPC en tractos.

Ahora bien, conforme se logra acreditar de los autos, la parte interesada puede escoger actualmente dos tipos de planes para hacer uso de los fondos de la pensión bajo estudio, a saber: el retiro programado o la renta permanente.

El retiro programado se encuentra principalmente regulado en el Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, a partir de lo dispuesto, a su vez, en el párrafo final del ordinal 22 de la Ley de Protección al Trabajador que dice: "(…) El Consejo Nacional podrá autorizar otras modalidades de prestaciones, siempre y cuando se respete el principio de seguridad económica de los afiliados, y no contravengan los principios de la presente ley". De este modo, el artículo 8° de mencionado

reglamento señala, de modo expreso, lo siguiente "El retiro programado puede ser de dos tipos: personal o con una reserva para los beneficiarios. El retiro programado personal se calculará dividiendo, cada año, contado desde la firma del contrato, el saldo de la cuenta de capitalización individual por el monto del VANU. El retiro programado con reserva para los beneficiarios se calculará sobre un porcentaje de su saldo acumulado. Este saldo no podrá ser menor al 80%, el complemento se utilizará para la pensión a favor de los beneficiarios. El 20% se mantendrá dentro de la cuenta individual del pensionado."

Por su parte, la renta permanente se encuentra regulada tanto en la Ley de Protección al Trabajador, como en el Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual. Así, el artículo 25 de la cita ley indica expresamente que "Las operadoras podrán ofrecer a los afiliados planes de renta permanente en los cuales se entregue a estos el producto de los rendimientos de la inversión del monto acumulado en su cuenta individual y el saldo se entregará a los beneficiarios a la muerte del afiliado.". Asimismo, el ordinal 9° del mencionado reglamento explica que "La renta permanente consiste en el disfrute, como pensión complementaria, del monto de los rendimientos generados por la inversión de los recursos del afiliado. La determinación de su cuantía mensual se establece en la doceava parte de los rendimientos devengados, en la cuenta de capitalización individual, durante los últimos doce meses. El pago se mantendrá inalterable por doce meses y corresponderá con la cuantía determinada. Transcurrido el plazo anterior se procederá a recalcular la cuantía según lo indicado en el presente artículo."

Según explicaron las autoridades recurridas, principalmente de la SUPEN, ambos planes lo que pretenden es brindar una protección "durante todo el tiempo que la persona se encuentre con vida". Al respecto, el Superintendente de Pensiones, al consultársele sobre la manera en que se entrega a todos los beneficiarios en general el dinero correspondiente al ROPC en el tiempo conforme tales planes, explicó –mediante oficio aportado el 12 de octubre de 2018–, lo siguiente:

"(…) El Retiro Programado De acuerdo con el Reglamento de Beneficios y demás normativa vigente, para realizar el cálculo del retiro programado se toma el saldo acumulado en la cuenta individual y se distribuye año a año en función de las probabilidades de sobrevivencia del afiliado, las cuales se han establecido hasta en 115 años. Es importante aclarar que cuando se utiliza para el cálculo de probabilidades de sobrevivencia la edad de 115 años, no se está presumiendo que la persona podría vivir hasta ese momento. Lo que implica es que, en caso de que la persona sobreviva hasta la fecha en que se realiza dicho cálculo el gestor dispone de elementos para estimar la probabilidad de que viva un año más y así sucesivamente. Dicho cálculo se hace con una herramienta denominada Valor Actuarial Neto Unitario (VANU). El VANU es el valor actual del flujo esperado de pagos en la ficha de contratación o de recálculo de la pensión, según corresponda expresado en forma unitaria, es decir el costo de un colón de pensión en valor presente, dada la edad el sexo y la probabilidad de vida. Para el cálculo de esta renta se deberán utilizar tablas de mortalidad que se encuentran publicadas en la página web de este órgano de supervisión y una tasa técnica definida por el Superintendente de Pensiones.

Renta Permanente. En cuanto a la renta permanente, esta consiste en el disfrute como pensión Complementaria del monto de los rendimientos generados por la inversión de los recursos del afiliado. La determinación de su cuantía mensual se establece en la doceava parte de los rendimientos devengados en la cuenta de capitalización individual, durante los últimos doce meses. El pago se mantendrá inalterable por doce meses y corresponderá con la cuantía determinada. Cada año se procederá a recalcular la cuantía de acuerdo con lo que indica el Reglamento de Beneficios y el Acuerdo del Superintendente de Pensiones SP-A-1 41-2010 (…)".

Adicionalmente, esa misma autoridad, en oficio aportado a los autos el 23 de mayo de 2019, señaló sobre este punto en particular lo siguiente:

"(…) a) Retiro programado. Dado que el ROP en un régimen de capitalización individual y contribución definida, el principal riesgo que asume el afiliado al momento de pensionarse es el riesgo de longevidad, que se traduce en la posibilidad de vivir más allá de las expectativas de vida al nacer (o expectativa de vida residual) lo cual aumenta la posibilidad de verse desprotegido si los fondos acumulados para financiar su pensión complementaria llegan a agotarse. El retiro programado es una renta periódica contingente cuyo principal objetivo es que el pensionado reciba una pensión del ROP mientras esté vivo. Por esa razón, al calcular el retiro programado, se distribuye el saldo (monto de la cuenta individual a la fecha del retiro) y los rendimientos netos (que se obtendrían por las inversiones), de acuerdo con dos parámetros técnicos: unas tablas de mortalidad y una tasa de descuento técnica. Las tablas de mortalidad permiten calcular entre cuántos meses debe ser dividido el saldo que actualmente tiene el pensionado y los rendimientos que obtendrá hasta su fallecimiento, en otras palabras, permiten determinar el plazo para distribuir los recursos y, para ello, consideran la probabilidad de vida para cada pensionado de acuerdo con su sexo y su edad al momento de cálculo de la pensión complementaria. Estas tablas de mortalidad son las mismas que utilizan los regímenes básicos para realizar las valuaciones de las obligaciones (pensiones) y contribuciones futuras (…) El segundo parámetro es una tasa de descuento técnica que permite traer a valor presente los pagos unitarios de pensión, los cuales se pagarían de acuerdo con las probabilidades que el pensionado tenga de sobrevivir a cada edad. La tasa de descuento técnica es un supuesto y fue definida por esta Superintendencia en un 3% anual. Esta tasa se calculó utilizando como referencia la tasa de crecimiento potencial de la economía local. (…) b) Renta permanente. Esta modalidad de pensión implica la entrega de los rendimientos de la inversión del monto acumulado en la cuenta individual. En este caso el cálculo del pago mensual corresponde a una dozava parte de los rendimientos generados en los últimos doce meses. En este caso la normativa únicamente define como parámetro la necesidad de determinar los rendimientos ganados durante los 58 últimos doce meses. El plazo de la pensión complementaria depende del plazo de la pensión del régimen básico, dado que lo que se busca en este caso es que el pensionado reciba el beneficio de pensión complementaria hasta su muerte (…)" (El destacado no forma parte del original).

Partiendo de lo anterior, se logra desprender, con meridiana claridad, que el dinero correspondiente al ROPC –haciendo uso de cualquiera de ambas modalidades de planes–, se entrega al beneficiario desde que se jubila y cumple los requisitos establecidos sobre el particular hasta que fallece, sin que exista, en consecuencia, un límite de edad claramente establecido o definido al efecto.

De este modo, la tutelada, al elegir cualquiera de tales planes (retiro programado o renta permanente), se sometería a que su dinero le sea entregado paulinamente, hasta el final de sus días, conforme los cálculos y fórmulas emitidas al efecto, tanto por la operadora de pensiones como por la SUPEN.

VIII.- EN CUANTO A LA PRETENSIÓN DE LA AMPARADA PARA QUE SE LE ENTREGUE LA TOTALIDAD DE LOS FONDOS DEL ROPC. Como se indicó anteriormente, la recurrente acude en amparo con el objetivo principal que le sean girados a la tutelada la

totalidad de los fondos correspondientes al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias.
No obstante, este Tribunal Constitucional, partiendo de lo ampliamente explicado sobre el particular en la sentencia supra citada No. 2014-3343 de las 15:05 hrs. de 11 de marzo de 2014, estima que no es posible acoger la referida pretensión formulada.
Tal y como lo sostuvo esta Sala en dicha ocasión –lo cual, a su vez, ha reiterado a través de copiosa jurisprudencia–, proceder con la entrega de la totalidad de los montos (cuando no se cumplen con los requisitos establecidos para tal efecto, tal y como ocurre en el caso concreto según se informó bajo juramento), hace que se pierda el sentido y la finalidad del régimen de pensiones bajo estudio, que es, como se dijo, el de garantizar al pensionado el acceso a un monto de dinero adicional que le permita satisfacer sus necesidades básicas durante esta nueva etapa de vulnerabilidad, la cual se mide no solo por el hecho de no percibir más ingresos ordinarios, sino también en virtud de la edad.
Lo correcto, según lo dispuso este Tribunal en aquella oportunidad, es que los mencionados fondos se otorguen en tractos para que las personas puedan cubrir sus necesidades de forma complementaria principalmente durante su vejez. Por consiguiente, este órgano constitucional es del criterio que le son aplicables a la interesada las mismas consideraciones señaladas en el voto transcrito, por lo que el amparo debe ser desestimado en lo que respecta a esta pretensión en particular.
IX.- SOBRE LA ENTREGA DE LOS FONDOS DEL ROPC EN TRACTOS Y LA NECESARIA VALORACIÓN DE LAS CONDICIONES ESPECIALES DE LOS BENEFICIARIOS EN RAZÓN DE SU EDAD DE JUBILACIÓN Y DE SU EXPECTATIVA DE VIDA. Tal y como se dijo en los considerandos previos, esta Sala estima que los montos del ROPC deben ser entregados ciertamente a sus beneficiarios en tractos y no en su totalidad, cuando no se cumplen los requisitos establecidos para esto último.
Sin embargo, este Tribunal Constitucional considera que el sistema o modalidad tajante e inflexible que se utiliza para hacer entrega a todos los solicitantes por igual de los fondos del ROPC en tractos, concretamente hasta su muerte, deviene en arbitrario, irrazonable y sobre todo, en desproporcionado.
En criterio de este órgano constitucional, tanto la SUPEN como las operadoras de pensiones no pueden –tal y como se encuentra establecido actualmente–, aplicar de manera uniforme y categórica a todos los beneficiarios del ROPC (a quienes no los cubre los supuestos de excepción establecidos en la Ley de Protección al Trabajador y principalmente en el artículo 6° del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual), las reglas fijadas para la entrega en tractos de este y que se analizaron en el considerando VII de la presente sentencia, sin observarse, concomitantemente, otra serie de aspectos especiales que median en las solicitudes planteadas por los interesados. Dicho de otro modo, esta Sala estima que a la hora de ejecutar tal entrega en tractos o de forma prorrateada (sea mediante el plan de retiro programado o bien de renta permanente), deben ponderarse concomitantemente situaciones particulares y excepcionales que presentan los solicitantes, que permitan realizar cálculos diferenciados e individuales y que, a su vez, admitan hacer la entrega de los fondos en cuestión dentro de plazos más cortos (para un mejor y adecuado disfrute) y no necesariamente hasta su fallecimiento.
Particularmente, este órgano constitucional considera que las referidas autoridades deben razonablemente tomar en consideración (para efectos de ofrecer los planes de retiro de los fondos del ROPC y hacer dicha entrega en tractos), la edad en la que la persona se jubila, con respecto a su esperanza de vida, la cual para los costarricenses y, según informe rendido por el Ministro de Salud, se encuentra fijada en el caso de los hombres para 77.8 años y para las mujeres en 82.9 años, conforme los datos más recientes correspondientes al año 2018 emitidos por el INEC.
Con fundamento en tales parámetros, se debe entonces realizar un análisis diferenciado de cada solicitud y determinar si una persona podrá o no disfrutar realmente en vida, mientras se encuentre en condiciones, al menos aptas de salud y, sobre todo, durante un espacio de tiempo adecuado o razonable, el dinero bajo estudio y, por consiguiente, si este último se le podrá entregar en tractos hasta su fallecimiento (tal y como actualmente está establecido) o bien, si dicho acto se debe llevar a cabo excepcionalmente dentro de plazos muchos más cortos, tomando como parámetro su expectativa de vida.
Bajo ese orden de consideraciones, es factible afirmar que una persona que se jubila aproximadamente a los 65 años (como sucede con la mayoría de la población costarricense) o a menor edad, claramente puede disfrutar –conforme a los parámetros de expectativa de vida citados–, del dinero correspondiente al ROPC durante muchos más años más e invertirlo, incluso, en aquellas necesidades o proyectos que a bien tenga. Caso contrario a lo que sucede con una persona que se pensiona a una edad sustancialmente mucho mayor (v. gr. a los 77 años o más) y que, por ende, tomando en cuenta su expectativa de vida, no podrá disfrutar o hacer uso de ese dinero por muchos más años, sino considerablemente por poco tiempo, a saber, por algunos meses (tratándose de hombres) y de escasos 5 años (para el caso de las mujeres), causándoles con esto un grave perjuicio.
Por tales motivos, es que esta Sala estima de suma relevancia efectuar tales diferenciaciones en cada caso en concreto, conforme los parámetros arriba citados e independientemente del plan de retiro por el que opte el solicitante, de forma tal que permita que a una persona que se pensiona a muy tarde edad se le entregue la totalidad del dinero en cuestión dentro de un plazo mucho más corto (comprendido desde que suscribe el referido plan, hasta que cumpla la edad fijada como esperanza de vida), con el fin, consecuentemente, que pueda disfrutar plenamente de este. No hacerlo, para este Tribunal, deviene en arbitrario, desproporcionado e irrazonable y, por consiguiente, atenta claramente contra los derechos de todos aquellos beneficiarios del ROPC, específicamente de aquellos adultos mayores que se jubilan, por la razones que sean, a muy tarde edad y que, por ende, lógicamente, se les reduce el tiempo para disfrutar de los fondos bajo estudio.
Finalmente, resulta menester destacar que la posición de este órgano constitucional no resulta antojadiza y, más bien, es compartida y respaldada por el propio Consejo Nacional de Persona Adulta Mayor, órgano especializado y encargado de proteger y fomentar los derechos de las personas adultas mayores. Específicamente, su Directora Ejecutiva, luego de habérsele tomado parecer sobre el particular, aseveró que si bien no comparte la libertad de retiro total del ROPC (ya que existe riesgo de mal uso, de pérdida e, incluso, de ejercicio de violencia patrimonial en contra de la persona que lo posee) "esto no puede conducir al otro extremo, el de fijar plazos excesivos en las modalidades implementadas para el retiro de los recursos del ROP. Lo anterior, sin considerar a las personas mayores por su especificidad y sin considerar que en cada caso, debe analizarse la proyección o expectativa de vida de la persona, para hacer un cálculo diferenciado e individual, que permita que esa persona que solicita los beneficios del ROP disfrutarlos realmente en vida y no necesariamente heredarlos a terceros, que en muchas ocasiones han violentado, explotado y abandonado a la persona adulta mayor."

X.- EN CUANTO A LA ENTREGA A LA TUTELADA –PERSONA JUBILADA A LOS 77 AÑOS– DEL DINERO CORRESPONDIENTE AL ROPC EN TRACTOS HASTA SU MUERTE: DISPOSICIÓN IRRAZONABLE Y DESPROPORCIONADA. Tal y como se ha explicado previamente, la interesada es una persona adulta mayor que se acogió a su pensión a una edad que supera abismalmente la edad en la que ordinariamente las generalidad de las personas en este país se jubilan, en este caso en particular a sus 77 años, y a quien se le ha indicado –por parte de la Operadora de Pensiones BN Vital, siguiendo a su vez los parámetros fijados por la SUPEN–, que debe suscribir un plan de retiro programado o bien un plan de renta permanente para brindarle en tractos o de forma periódica los fondos correspondientes a su pensión complementaria hasta el día de su muerte, dado que no cumple con los requisitos establecidos para percibir en su totalidad estos últimos.

Partiendo de lo señalado en el considerando anterior, es claro que la anterior actuación perjudica gravemente los derechos y los intereses de la amparada, en el tanto, pese a tratarse de una persona adulta mayor que se jubila excepcionalmente a la edad de 77 años, ha sido sometida a recibir los fondos del ROPC de forma prorrateada y prácticamente hasta el día de su fallecimiento, sin tomarse en cuenta concomitantemente su esperanza de vida (que en este caso en particular es de 82.9 años). Situación anterior que, sin lugar a dudas –según se explicó líneas arriba–, le reduce a la tutelada considerablemente el plazo dentro del cual podrá disfrutar de su pensión y coarta sus posibilidades de emplear los montos que ha ahorrado durante años en aquellos proyectos o actividades que a bien tenga, tornándose por consiguiente dicha disposición claramente en arbitraria, irrazonable y desproporcionada. Bajo tal estado de cosas, esta Sala estima que el presente amparo debe ser acogido en lo que respecta a este extremo en particular y con el propósito que los recurridos le otorguen a la amparada la totalidad del dinero correspondiente al ROPC, en tractos mensuales, a partir del día en que esta –previo cumplimiento de los requisitos señalados al efecto–, suscriba el plan de su mayor conveniencia (sea retiro programado o renta permanente) y hasta la fecha en que cumpla con la edad fijada como esperanza de vida (82.9 años), produciéndose así una desacumulación de los referidos fondos dentro de un plazo más razonable y proporcionalmente más corto, ajustado a la realidad y a la situación excepcionalísima citada,

XI.- COROLARIO. En mérito de lo expuesto, se impone acoger parcialmente el recurso planteado, con las consecuencias que se detallarán en la parte dispositiva de la presente sentencia. (…)" (El destacado forma parte del original).

VII.- TOCANTE AL RECONOCIMIENTO DE LA DIGNIDAD HUMANA. Esta Sala, en la Sentencia No. 11901-2007 de las 14:57 hrs. de 21 de agosto de 2007, se refirió a la dignidad humana como base esencial del reconocimiento del resto de los derechos fundamentales de los seres humanos y principio sobre el cual se deben conducir las conductas de la Administración Pública. En lo conducente, en dicha oportunidad, se dispuso lo siguiente:

"(…) IV.- SOBRE EL RECONOCIMIENTO A LA DIGNIDAD INDIVIDUAL. Costa Rica, en el artículo 1° de su Constitución Política, al constituirse en Estado según los principios básicos de una democracia, optó por una formulación política en la que el ser humano, por el simple hecho de serlo, por haber nacido tal, es depositario de una serie de derechos que le son dados en protección de su dignidad, derechos que no pueden serle desconocidos sino en razón de intereses sociales superiores, debidamente reconocidos en la propia Constitución o las leyes (Sentencia Nº 1261-1990 de las 15: 30 hrs. del 10 de setiembre de 1990). Sobre el reconocimiento de un sistema democrático en el que descansa la garantía de la dignidad humana, este Tribunal ha resuelto lo siguiente: "(…) Esta positivación del "principio democrático" constituye uno de los pilares –por no decir, el núcleo o esencia- en el que se asienta nuestro sistema republicano, y conlleva que todo el sistema normativo deba ser interpretado conforme a los principios que informan este sistema de vida y de conceptualización del Estado, en el que los derechos reconocidos a las personas les deben ser respetados por esa sola condición, independientemente de su origen nacional, raza, credo político o religioso, sin discriminaciones a su dignidad como ser humano. (…)' Sentencia 6470-1999 de las 14:36 hrs. del 18 de agosto de 1999. Junto a la vida, íntimamente ligada a su sentido y verdadero valor moral y social, se encuentra el reconocimiento y necesario respeto a la dignidad humana, base y fundamento para la garantía de los demás derechos fundamentales, que sin ella carecen de sentido. Sobre el respeto a la dignidad humana se asienta el orden y la paz social, así como toda organización que se precie de ostentar una legitimación sustancial de su existencia. Derechos fundamentales como la intimidad, la libertad, e igualdad son todos derivados de la dignidad del hombre, base del sistema de Derechos Humanos. Como tales, son derechos que nacen con la persona, de modo que no tienen su origen en un texto que así lo reconozca, sino de la naturaleza intrínseca del ser humano. Así, este Tribunal Constitucional ha sostenido que la garantía de la dignidad es la base fundamental para arribar a un reconocimiento del derecho a la igualdad, base fundamental de todo Ordenamiento Constitucional y Democrático. Al respecto, la Sala ha resuelto en lo conducente: '(…) La dignidad humana se da así como límite, como barrera a cualquier injerencia del poder en el individuo y, aún cuando es de difícil definición y determinación, puede describirse o considerarse como el más profundo sentimiento que cada uno tiene de sus derechos y condiciones fundamentales para existir, a través del cual se da el sentido de la propia identidad como persona y del significado como ciudadano. Ese sentimiento nos da la percepción del valor que le asignamos a la persona humana y que es la base para el reconocimiento de los demás derechos y atributos, en primera instancia propios, pero que al mismo tiempo trae su reconocimiento en los demás. Por eso se dice que la dignidad humana es la plataforma de la igualdad, porque los parámetros de valoración son siempre los mismos para toda persona, sin excepción. (…)" Resolución Nº 1428-1996 de las 15:36 hrs. del 27 de marzo de 1996. En definitiva, uno de los valores y principios fundamentales del Derecho de la Constitución lo constituye, precisamente, la dignidad, sobre el cual se erige el edificio entero de la parte dogmática de la Constitución, esto es, de los derechos fundamentales de las personas. Es a partir del reconocimiento de la dignidad intrínseca al ser humano que los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y las Constituciones internas le otorgan una serie de libertades y derechos indiscutibles y universalmente aceptados. En este sentido, la Asamblea General de las Naciones Unidas al adoptar la Declaración Universal de Derechos Humanos en su resolución Nº 217 A (III) del 10 de diciembre de 1948, consideró en el Preámbulo que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de las comunidades. Bajo esa inteligencia, se acordó en el artículo 1° que "Todos los seres humanos nacen libre e iguales en dignidad y derechos (…)" Asimismo, en el artículo 2 reconoce que toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en dicha Declaración sin distinción alguna. Idénticas consideraciones realizó la Asamblea General de las Naciones Unidas al dictar el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptados en la resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, en los que se decretó

que el reconocimiento de los derechos allí dispuestos derivan de la dignidad inherente a la persona humana. Además, que no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de sus libertades, a menos que se generen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como sus derechos económicos, sociales y culturales. Por su parte, los Estados Americanos adoptaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos que es Ley de la República Nº 4534 del 23 de febrero de 1970 y, en el preámbulo de la Convención, reconocieron que los derechos esenciales del hombre no surgen del hecho de ser nacional de un determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana. En esa tesitura en el artículo 1° se dispone que los Estados Partes en la Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sin discriminación. Asimismo, dicha Convención en su artículo 11, párrafo 1°, bajo el epígrafe de "Protección de la Honra y de la Dignidad" dispone que "1. Toda persona tiene derecho al (…) reconocimiento de su dignidad". Por su parte, nuestra Constitución Política en su artículo 33 proscribe cualquier discriminación contraria a la dignidad humana. Tales mandatos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de la propia Norma Fundamental imponen el respeto y reconocimiento de la dignidad intrínseca de todas las personas sin hacer ninguna discriminación odiosa de su condición humana. (…)".

Asimismo, sobre este tema en particular, este órgano constitucional, en el Voto No. 3366-1994 de las 17:45 hrs. de 6 de julio de 1994, señaló lo siguiente:

"(…) EL DOLOR Y LA AGONIA FRENTE A LA DIGNIDAD HUMANA EN UN ESTADO DE DERECHO. Los Derechos Humanos pueden estar formalmente consagrados y aun estar disponibles los mecanismos procesales para su ejercicio, pero si se carece de la asistencia técnica que los ponga en movimiento -que se cumplan eficazmente- todo eso se convierte en una cuestión abstracta y que en realidad se niega. De qué nos sirve tener el derecho a que se respete la dignidad humana hasta el momento de nuestra muerte -morir con dignidad-, a no ser torturado, a que se nos respete la vida -prohibición de la eutanasia-, si el Estado no establece los medios necesarios para que ello se cumpla. En nuestra peculiar interpretación, la democracia es una forma de estado que implica una relación entre el poder y los hombres, que se resuelve de modo favorable a la dignidad de la persona, a su libertad y a sus derechos. Si toda Constitución soluciona, de alguna manera, esta situación, cabría decir que efectivamente estamos respetando el derecho constitucional a la libertad y la dignidad, derechos esenciales del ser humano. Frente a estos derechos se contrapone el dolor y la agonía de los moribundos terminales, que en épocas pasadas, incluso justificó la eutanasia. Hoy día las constituciones modernas de los Estados de Derecho, así como los Convenios Internacionales de Derechos Humanos, han venido a darle un contenido insoslayable a estos derechos, obligando al Estado no solo a respetarlos, sino a buscar los medios idóneos para que se cumplan (…)". (El destacado no forma parte del original).

VIII.- SOBRE LA SITUACIÓN PARTICULAR DEL RECURRENTE: PADECIMIENTO DE UNA ENFERMEDAD TERMINAL Y LA SUSCRIPCIÓN DE UN PLAN –RENTA PERMANENTE– PARA EL RETIRO EN TRACTOS MENSUALES DEL ROPC. El tutelado acude en amparo y señala que sufre una enfermedad terminal, por la cual le fue concedida una incapacidad permanente y fue enviado a su casa a morir, ya que no es candidato a ningún tratamiento. Alega que, pese a dicha condición, las autoridades de la Operadora de Planes de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal S.A. se negaron a entregarle la totalidad del dinero correspondiente al Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias y, por el contrario, dispusieron brindarle dicho monto en tractos mensuales de ₡200.000.00 colones. Afirma el promovente que requiere el referido dinero no sólo para comprar los medicamentos que necesita actualmente para hacer frente a sus cuidados paliativos, sino también para "cancelar su casa (…) cubrir sus necesidades y tener calidad de vida en el poco tiempo que (…) queda". Por consiguiente, solicita a este Tribunal que intervenga y ordene a los recurridos hacerle entrega de la totalidad del referido monto.

Sobre el particular, el Gerente de la Operadora de Planes de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal S.A. informó que luego que el tutelado se pensionó por invalidez (conforme el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social), en el mes de noviembre del año 2019 solicitó el retiro total del monto acumulado en el Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias. No obstante, según igualmente explicó tal autoridad, dicha petición no pudo satisfacerse en el tanto el amparado no cumple específicamente con lo dispuesto en el ordinal 6° del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, el que textualmente señala lo siguiente:

"Artículo 6º- Condición para optar por las modalidades de pensión complementaria. Los pensionados del ROP deberán contratar retiros programados, rentas permanentes o rentas vitalicias siempre y cuando el cálculo mensual del monto de la pensión a recibir, determinado por un retiro programado personal, sea igual o mayor a un 10% del monto de la pensión otorgada por el Régimen Básico al que pertenece el trabajador. De no ser ese el caso, podrán adquirir una de las modalidades de pensión dispuestas en este Reglamento o, un retiro total del capital para la pensión.

En el caso del RVPC el afiliado o beneficiario podrá adquirir una de las modalidades de pensión definidas en este Reglamento. Esa elección no estará sujeta a ninguna restricción." (El destacado no forma parte del original).

Particularmente, se informó que "(…) De acuerdo al certificado de pensión del régimen IVM de la CCSS, se determina que el 10% del mismo corresponde a ₡94.515,51 y que el cálculo del retiro programado personal para este caso es de ₡110.745,14. Dado que éste último excedió el valor del primero, correspondió suscribir un plan de beneficios y quedó inhabilitado a ejercer el retiro de los recursos en un solo tracto (…)".

Asimismo, resulta menester destacar que de los autos se infiere que el recurrente –por las circunstancias propias de su caso–, no puede optar por las otras excepciones dispuestas en el ordinal 20 y el transitorio XIII de la Ley de Protección al Trabajador para el retiro total de su dinero, dado que, tal y como se dijo, se pensionó recientemente y conforme al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social.

En virtud del estado de cosas anterior, según indicó el citado gerente, el tutelado debía optar por un sistema de planes para la entrega del dinero proveniente del ROPC en tractos.

Ahora bien, según se pudo acreditar en autos, el 3 de enero de 2020, el recurrente suscribió con la operadora de pensiones recurrida el contrato No. 3981, en la modalidad de renta permanente para el retiro, en tractos, del fondo del Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias. Dicho plan de retiro en tractos (según igualmente se dijo en la supra citada Sentencia No. 2019-12226), se encuentra regulado tanto en la Ley de Protección al Trabajador, como en el Reglamento de Beneficios del Régimen de

Capitalización Individual. Así, el artículo 25 de la cita ley indica expresamente que "Las operadoras podrán ofrecer a los afiliados planes de renta permanente en los cuales se entregue a estos el producto de los rendimientos de la inversión del monto acumulado en su cuenta individual y el saldo se entregará a los beneficiarios a la muerte del afiliado.". Asimismo, el ordinal 9° del mencionado reglamento explica que "La renta permanente consiste en el disfrute, como pensión complementaria, del monto de los rendimientos generados por la inversión de los recursos del afiliado. La determinación de su cuantía mensual se establece en la doceava parte de los rendimientos devengados, en la cuenta de capitalización individual, durante los últimos doce meses. El pago se mantendrá inalterable por doce meses y corresponderá con la cuantía determinada. Transcurrido el plazo anterior se procederá a recalcular la cuantía según lo indicado en el presente artículo."

Este último plan –según lo ha confirmado el Superintendente de Pensiones en este nuevo proceso de amparo–, lo que pretende es brindar una protección "durante todo el tiempo que la persona se encuentre con vida". Nótese que en el supra citado voto del año 2019 se sostuvo (en cuanto a la manera en que se entrega a todos los beneficiarios en general el dinero correspondiente al ROPC en el tiempo conforme dicho plan), lo siguiente:

"(…) Renta Permanente. En cuanto a la renta permanente, esta consiste en el disfrute como pensión Complementaria del monto de los rendimientos generados por la inversión de los recursos del afiliado. La determinación de su cuantía mensual se establece en la doceava parte de los rendimientos devengados en la cuenta de capitalización individual, durante los últimos doce meses. El pago se mantendrá inalterable por doce meses y corresponderá con la cuantía determinada. Cada año se procederá a recalcular la cuantía de acuerdo con lo que indica el Reglamento de Beneficios y el Acuerdo del Superintendente de Pensiones SP-A-1 41-2010 (…) Esta modalidad de pensión implica la entrega de los rendimientos de la inversión del monto acumulado en la cuenta individual. En este caso el cálculo del pago mensual corresponde a una dozava parte de los rendimientos generados en los últimos doce meses. En este caso la normativa únicamente define como parámetro la necesidad de determinar los rendimientos ganados durante los últimos doce meses. El plazo de la pensión complementaria depende del plazo de la pensión del régimen básico, dado que lo que se busca en este caso es que el pensionado reciba el beneficio de pensión complementaria hasta su muerte (…)" (El destacado no forma parte del original).

Partiendo de lo anterior, se logra desprender, con meridiana claridad, que el dinero correspondiente al ROPC –haciendo uso del citado plan de retiro–, se entrega al beneficiario desde que se pensiona y cumple los requisitos establecidos sobre el particular, hasta que fallece, sin que exista, en consecuencia, un límite de edad claramente establecido o definido al efecto y partiendo del hecho que se desconoce la fecha (al menos aproximada) en que tal evento sucederá.

De este modo, el tutelado, al elegir el referido plan (renta permanente) se sometió a que la totalidad de su dinero (cuyo monto asciende a los ₡21.668.132,86 colones aproximadamente), le sea entregado paulinamente, mes a mes, en pequeños tractos de ₡200.340.32 y, bajo la premisa, como se dijo, que su vida se extenderá por varios años. Todo esto, a su vez, conforme los cálculos y fórmulas emitidas al efecto, tanto por la operadora de pensiones recurrida como por la SUPEN.

Adicionalmente, es importante destacar que en autos consta que efectivamente el tutelado sufre hoy en día una grave enfermedad, en virtud de la cual le quedan escasos meses de vida. Nótese que, de conformidad con la prueba requerida por esta Sala a las autoridades médicas del Hospital San Juan de Dios, se logró acreditar que al recurrente se le diagnosticó lo siguiente: "síndrome nefrótico, con enfermedad renal crónica estadio 4, diabético con tripatía, hipertensión arterial, dislipidémico, a quien se le documentó una masa hepática sólida de 13cm y con lesión satélite de 4 cm sugestivo de lesión maligna por tomografía" y que, conforme el criterio de la Jefe del Servicio de Oncología Médica del citado nosocomio, tiene una expectativa de vida de tres a seis meses. Asimismo, se tuvo por demostrado, según informó dicha autoridad, que, en virtud de la condición actual que presenta el recurrente, no es posible realizarle algún tratamiento localizado o sistémico, por lo que fue referido para que reciba solamente cuidados paliativos y de soporte en la Especialidad de Medicina Paliativa y Clínica del Dolor.

Finalmente, conviene señalar –tal y como se dijo en el considerando V de la presente sentencia–, que aún cuando no se tiene por demostrado que el promovente haya expuesto la referida situación médica que sufre a las autoridades de la Operadora de Planes de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal S.A. y que, en atención a esto, haya solicitado el retiro íntegro del monto del ROPC, lo cierto es que del informe rendido por la citada autoridad y por el Superintendente de Pensiones se logra colegir que tal argumento no hubiera hecho la diferencia en cuanto a la decisión acordada para el presente caso, sea, la de no entregar la totalidad de tal dinero. Nótese que, sobre el particular, el Gerente de dicha operadora señaló categóricamente que "(…) En cuanto a la entrega de los recursos del Fondo Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias (ROP) al igual que cualquier otra Operadora de Pensiones del país, Popular Pensiones, tiene la obligación de respetar las disposiciones normativas de la Ley 7983 y lineamientos emitidos, debido a que realizar el retiro de los recursos sin cumplir con lo anterior llevaría a la Operadora a un incumplimiento de la normativa que nos rige, lo cual la expondría a sanciones o multas por parte de los entes supervisores (…)". Por su parte, el Superintendente de Pensiones explicó que la situación planteada en este proceso no se encuentra contemplada en el Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual y que, en virtud de dicho vacío legal, es que recientemente –25 de febrero de 2020–, se propuso ante el CONASSIF una reforma a dicha normativa en esos términos, sea, para que los enfermos terminales puedan solicitar la totalidad del monto del ROPC.

De este modo, nos encontramos frente a una persona en clara condición de vulnerabilidad como consecuencia de su estado de salud, con escasos días de vida y a quien se le denegó la entrega del monto total del ROPC por las razones supra descritas.

IX.- EN CUANTO A LA IMPOSIBILIDAD DEL RECURRENTE PARA RETIRAR LA TOTALIDAD DE LOS FONDOS DEL ROPC: DISPOSICIÓN IRRAZONABLE Y DESPROPORCIONADA. Tal y como se ha podido observar a lo largo del desarrollo del presente amparo, la Sala Constitucional (desde el año 2014 con el dictado de la Sentencia No. 2014-3343 de las 15:05 hrs. de 11 de marzo de 2014 y finalmente, de manera más reciente, con la emisión del Voto No. 2019-12226 de las 09:30 hrs. de 5 de julio de 2019), ha sido del criterio que el dinero correspondiente al ROPC no puede ni debe ser entregado de manera total, ya que lo pretende es garantizarle al pensionado el acceso a un monto adicional que le permita satisfacer sus necesidades básicas en esta nueva etapa de su vida, principalmente durante su vejez. Según se indicó expresamente en el voto del año 2014, la entrega mensual y prorrateada de los referidos dineros busca "(…) dotarlos de un ingreso adicional vía pensión para cuando no registren ingresos ordinarios por salarios y se hayan acogido a la jubilación ordinaria (…)". Asimismo, en tal ocasión, esta jurisdicción afirmó que los

citados recursos tienen como fin "(…) garantizar la existencia de una pensión adicional a la del régimen básico que permita elevar la calidad de vida de las personas trabajadoras (…). Es claro que tales argumentos y aseveraciones fueron vertidos por este Tribunal Constitucional partiendo del hecho que la persona pensionada podrá vivir y, por ende, disfrutar del monto del ROPC por, al menos, varios años más.

Ahora bien, en este proceso de amparo, tal y como se señaló y explicó en el considerando anterior, estamos frente a una persona con muy pocos meses de vida quien no pudo retirar la totalidad del monto correspondiente al ROPC (por no permitirlo o contemplarlo así el cuerpo normativo que rige la materia) y a quien se le obligó a suscribir, para tal efecto, un plan para que dicho dinero se le sea entregado, paulatinamente, en tractos mensuales de 200 mil colones aproximadamente, sin realizarse distinción alguna y, partiendo de la errada premisa –según está establecida como regla general para todas las personas–, que vivirá por muchos años más, de modo tal que podrá emplear y disfrutar de tal dinero durante toda su vejez hasta el día en que fallezca.

Así las cosas, es claro y evidente que la situación del tutelado deviene en atípica, es absolutamente excepcional y no encuadra, de modo alguno, dentro de los supuestos normales o estandarizados estatuidos para la entrega prorrateada del monto del ROPC. El fin u objetivo establecido para la entrega en tractos del monto en cuestión (incluso dentro de un período más corto, según lo dicho en el citado voto del año 2019) pierde, sin duda alguna, todo sentido en este caso en particular, pues no tiene cabida pensar en que el amparado podrá utilizar dicho dinero para cubrir sus necesidades de ahora en adelante y hasta su vejez cuando, tal y como se dijo, los médicos lamentablemente le han pronosticado muy pocos meses de vida. En otras palabras, la situación extrema y actual que enfrenta el amparado, quien en cualquier momento puede morir, hace imposible la aplicación de las reglas generales establecidas por los recurridos para el disfrute del monto del ROPC.

De este modo, nos encontramos nuevamente frente a un caso donde el sistema tajante e inflexible establecido y utilizado para hacer entrega a todos los solicitantes por igual de los fondos del ROPC en tractos, se vuelve arbitrario, irrazonable y desproporcionado y, en consecuencia, atenta contra los derechos fundamentales de quien lo requiere, en este caso, del tutelado, quien ha sido desahuciado por sus médicos. Conforme esta Sala lo dijo en la ya citada Sentencia No. 2019-12226, los recurridos no pueden aplicar de manera uniforme y categórica a todos los beneficiarios del ROPC (quienes, además, no se encuentran en los supuestos de excepción a los alude la Ley de Protección al Trabajador y el artículo 6 del mencionado reglamento), las reglas fijadas para la entrega de dicho monto, sin valorar todos aquellos aspectos especiales o excepcionales que median en las solicitudes, tal y como ocurre en este caso en particular.

X.- TOCANTE A LA ENTREGA DE LA TOTALIDAD DEL MONTO DEL ROPC AL TUTELADO EN RESGUARDO DE SU DERECHO A SOPORTAR CON DIGNIDAD SU ENFERMEDAD. El respeto por la dignidad y, en este caso en particular, por la dignidad de una persona desahuciada, conlleva a que el Estado –tal y como se dijo grosso modo en el considerando VII de la presente sentencia–, brinde asistencia técnica y establezca mecanismos necesarios para que esa condición se respete en todo momento. Pese a esto, se ha evidenciado que los recurridos, en particular la SUPEN, ha tardado muchísimos años en poner en ejecución un mecanismo efectivo para atender situaciones como las que hoy enfrenta el tutelado, siendo hasta hace pocos días, sea, el 25 de febrero de 2020, que ha promovido una serie de reformas ante el CONASSIF para hacer frente a dicho caso y a otros más donde aún cuando median circunstancias excepcionales no se puede hacer un retiro íntegro del fondo del ROPC. Reformas que, claramente, a la fecha, no han sido aprobadas ni puestas en ejecución.

Según ha señalado el recurrente, su deseo es tener acceso a la totalidad del monto del ROPC no sólo para poder comprar los medicamentos que le han sido prescritos para hacer frente a sus cuidados paliativos, sino también, para poder cubrir las deudas que posee en su hogar y disfrutar de este dinero en el poco tiempo que le queda de vida. Atendiendo a tales manifestaciones, considera esta Sala que el amparado, como cualquier persona, goza de un derecho fundamental a disfrutar, durante los próximos meses, de calidad de vida y a soportar con esto dignamente la enfermedad que padece. El tutelado tiene el derecho a pasar los últimos días de vida disfrutando de la totalidad de un dinero que es de su propiedad y que ahorró por muchos años, invirtiéndolo no solo en la adquisición de medicamentos que le permitan aliviar sus dolores, sino también en todas aquellas cuestiones que a bien tenga, de modo tal que pueda atender sus problemas y padecimientos físicos, así como sus problemas o pendientes de índole personal. Lo que se busca, entonces, es que el recurrente pueda gozar, en la medida de sus posibilidades, de paz y tranquilidad durante los últimos días que le restan de vida".

V.- SOBRE EL FONDO. En el *sub lite* la parte recurrente manifiesta que desde el año 2008 sufre de cáncer y, por ende, solicitó a la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal S.A. que le devuelvan su ahorro del fondo de pensiones. No obstante, acusa que debido a que no aportó un dictamen médico que indicara textualmente "fase terminal", le dijeron que no se lo podían entregar. Ello, pese a que aduce que su cáncer se ha difundido en su cuerpo y no hay nada que hacer. En el oficio de descargo, el Gerente General de la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal S.A. subrayó expresamente que el artículo 6, punto b, del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, indica lo siguiente: "*b. Trabajadores o pensionados enfermos terminales. En el caso de que el afiliado o pensionado enfrente una enfermedad terminal debidamente calificada por la Caja Costarricense de Seguro Social, y así lo acredite ante la correspondiente operadora, podrá realizar el retiro total de sus recursos acumulados en su cuenta del ROP".* No obstante, sostuvo que la recurrente no ha aportado dicha certificación con el fin de proceder con la gestión de entrega de los recursos de forma total. Ante el panorama descrito, mediante resolución de las 12:59 horas del 1º de julio de 2022 esta Sala amplió el curso y solicitó informe a la directora general y al jefe del servicio de oncología, ambos del Hospital San Juan de Dios, sobre los hechos alegados por la accionante. Al respecto, los representantes del centro médico informaron, en lo medular, lo siguiente: "***Sobre su enfermedad actual:*** *Paciente con antecedente de cáncer de riñón bilateral con enfermedad pulmonar en tratamiento con Pembrolizumab y axitinib aprobado por Recurso de Amparo, es decir el Comité Central se lo negó. Hasta la fecha la paciente ha recibido el tratamiento y se encuentra con la enfermedad estable. Ahora, el recurso de amparo solicita conocer el estado de su enfermedad y pirognóstico. Actualmente tiene una enfermedad que es NO curable, es paliativo el tratamiento que recibe, pero No se puede determinar cómo TERMINAL, un paciente en fase terminal es un paciente que necesita asistencia para sus funciones básicas y que no es candidato a recibir tratamiento sistémico paliativo.* ***Pero, la señora [Nombre 001] tiene una expectativa de vida de menos de un 5% de estar viva en cinco años****".* (El destacado no es del original).

En la especie, estima este Tribunal que nos encontramos frente a una persona en clara condición de vulnerabilidad como consecuencia de su estado de salud, con escasos meses de vida y a quien se le denegó la entrega del monto total del ROPC por las razones antes descritas. En otro orden de ideas, si bien es cierto que la accionante no cumple con lo dispuesto en el artículo 6, punto b, del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización Individual, lo cierto de caso es que, la situación de la tutelada es excepcional, pues se trata de una persona con pocos meses de vida. En ese sentido, es menester traer a colación lo establecido en el precedente *supra* aplicable al caso concreto, en lo conducente: " *El fin u objetivo establecido para la entrega en tractos del monto en cuestión (incluso dentro de un período más corto, según lo dicho en el citado voto del año 2019) pierde, sin duda alguna, todo sentido en este caso en particular, pues no tiene cabida pensar en que el amparado podrá utilizar dicho dinero para cubrir sus necesidades de ahora en adelante y hasta su vejez cuando, tal y como se dijo, los médicos lamentablemente le han pronosticado muy pocos meses de vida. En otras palabras, la situación extrema y actual que enfrenta el amparado, quien en cualquier momento puede morir, hace imposible la aplicación de las reglas generales establecidas por los recurridos para el disfrute del monto del ROPC. De este modo, nos encontramos nuevamente frente a un caso donde el sistema tajante e inflexible establecido y utilizado para hacer entrega a todos los solicitantes por igual de los fondos del ROPC en tractos, se vuelve arbitrario, irrazonable y desproporcionado y, en consecuencia, atenta contra los derechos fundamentales de quien lo requiere, en este caso, del tutelado (…)".* Aunado a lo anterior, resulta importante destacar lo dicho por la parte tutelada en el escrito de interposición, en el sentido de que necesita que la operadora de pensiones le entregue sus ahorros antes que se encuentre totalmente en una cama donde ya no pueda hacer uso de dicho dinero. Así, en concordancia con el precedente arriba transcrito, considera esta Sala que la recurrente, como cualquier persona, goza de un derecho fundamental a disfrutar, durante los próximos meses, de calidad de vida y a soportar con esto dignamente la enfermedad que padece. A mayor abundamiento, la accionante tiene el derecho a pasar los últimos meses de vida disfrutando de la totalidad de un dinero que es de su propiedad y que ahorró por muchos años, invirtiéndolo en todas aquellas cuestiones que a bien tenga, de modo tal que pueda atender sus problemas y padecimientos físicos, así como sus problemas o pendientes de índole personal de manera que pueda gozar, en la medida de sus posibilidades, de paz y tranquilidad durante los últimos meses que le restan de vida. En mérito de las consideraciones expuestas, procede declarar con lugar el recurso con las condiciones que se dirán en la parte dispositiva de esta sentencia.

VI.- DOCUMENTACIÓN APORTADA AL EXPEDIENTE . Se previene a las partes que de haber aportado algún documento en papel, así como objetos o pruebas contenidas en algún dispositivo adicional de carácter electrónico, informático, magnético, óptico, telemático o producido por nuevas tecnologías, estos deberán ser retirados del despacho en un plazo máximo de 30 días hábiles contados a partir de la notificación de esta sentencia. De lo contrario, será destruido todo aquel material que no sea retirado dentro de este plazo, según lo dispuesto en el "Reglamento sobre Expediente Electrónico ante el Poder Judicial", aprobado por la Corte Plena en sesión N° 27-11 del 22 de agosto del 2011, artículo XXVI y publicado en el Boletín Judicial número 19 del 26 de enero del 2012, así como en el acuerdo aprobado por el Consejo Superior del Poder Judicial, en la sesión N° 43-12 celebrada el 3 de mayo del 2012, artículo LXXXI.

POR TANTO:

Se declara con lugar el recurso, únicamente en contra de la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal S.A. En consecuencia, se ordena a Roger Porras Rojas, en su condición de Gerente General de la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, S.A. o a quien en su lugar ocupe tal cargo que gire las órdenes pertinentes y lleve a cabo todas las actuaciones que estén dentro del ámbito de sus competencias para que en el término de **OCHO DÍAS**, contado a partir de la notificación de esta sentencia, se le entregue a la recurrente [Nombre 001]**, cédula de identidad [Valor 001]**, la totalidad de los dineros que pudieren corresponder del Régimen Obligatorio de Pensiones Complementarias. Se advierte a la sociedad recurrida que, de conformidad con lo establecido por el artículo 71 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se impondrá prisión de tres meses a dos años o de veinte a sesenta días multa, a quien recibiere una orden que deba cumplir o hacer cumplir, dictada dentro de un recurso de amparo y no la cumpliere o no la hiciere cumplir, siempre que el delito no esté más gravemente penado. Se condena a la Operadora de Pensiones Complementarias del Banco Popular y de Desarrollo Comunal S.A. al pago de las costas, daños y perjuicios ocasionados con los hechos que sirven de base a esta declaratoria, los que se liquidarán en ejecución de sentencia de lo civil. En cuanto al Hospital San Juan de Dios, se declara sin lugar el recurso. El Magistrado Rueda Leal salva el voto y declara sin lugar el recurso. Notifíquese.

Fernando Castillo V.
Presidente

Paul Rueda L. **Luis Fdo. Salazar A.**

Jorge Araya G. **José Roberto Garita N.**

Rosibel Jara V. **Ana Cristina Fernández A.**

Exp: 22-012903-0007-CO
Res. N° 2022016945

Voto salvado del magistrado Rueda Leal. En el *sub examine,* respetuosamente me separo del criterio de mayoría y declaro sin lugar el recurso de amparo, en los siguientes términos:

Como primer aspecto, se advierte que el punto b) del artículo 6 del Reglamento de Beneficios del Régimen de Capitalización

Individual establece que un requisito para otorgar los fondos por adelantado consiste en que la persona enfrente una enfermedad terminal.

Al respecto, consta que en la tramitación del proceso se amplió el curso y se solicitó informe a las autoridades del hospital San Juan de Dios, a fin de que aclararan si la recurrente se encuentra actualmente en "fase terminal". Además, debían indicar en qué estadio está tal enfermedad y cuál es la expectativa de vida de la paciente. Sobre el particular, el informe rendido por la directora general del hospital San Juan de Dios señala en forma expresa: *"Conclusión: La paciente, [Nombre 001] expediente [Valor 001] tiene una enfermedad paliativa-No curativa, que se encuentra recibiendo tratamiento con Pembrolizumab y Axitinib con estabilidad de la enfermedad.* ***No es terminal*** *pero tiene una expectativa de vida de menos de 5% de estar viva en 5 años"* (el resaltado no es del original).

Por otra parte, en el criterio dela mayoría se hace referencia a la sentencia n.° 2020-004814 de las 9:20 horas del 10 de marzo de 2022, en la que se analizó un asunto similar. *Prima facie* debo advertir que no integré la Sala en dicha oportunidad. Aunado a lo anterior, en tal precedente, la parte recurrente contaba con una expectativa de vida de tres a seis meses, lo cual no se acerca al escenario de la paciente en el *sub lite.* En consecuencia, la accionante no solo incumple los requisitos reglamentarios para la obtención de los fondos reclamados, sino que, además, la situación actual de la amparada insatisface los parámetros de excepcionalidad que requieran la intervención de la Sala.

Asimismo, sin estudios actuariales de ningún tipo, la Sala ha variado los parámetros establecidos reglamentariamente, los cuales -a mi criterio- escapan de la revisión de este Tribunal por la vía sumaria del amparo.

Por lo anterior, considero que no le corresponde a la Sala intervenir en favor de la tutelada para que se le entreguen los dineros reclamados, por lo que me separo del criterio de la mayoría y declaro sin lugar el recurso de amparo.

Paul Rueda L.

Es copia fiel del original - Tomado del Nexus PJ el: 21-10-2022 15:08:58.