

F. JAVIER MARCOS

Actuario

# Comentarios a la sentencia de 26-01-93 sobre Fondos de Pensiones

**Los autores tratan de resaltar la importancia que esta sentencia del TS pudiera tener sobre el desarrollo de los Planes de Pensiones ya aprobados o en vías de hacerlo, y algunos planes de reequilibrio. Ciertos problemas relacionados con los trabajadores temporales, las mayorías cualificadas en las comisiones de control, y los derechos consolidados pendientes de constituir en los planes de empleo, son los asuntos abordados.**

**L**A sentencia del Tribunal Supremo de 26/enero/1993 (1), en la que actuó como ponente el Sr. Martín Valverde, es muy importante para el futuro desarrollo de algunos planes de pensiones. Veamos su contenido y algunos comentarios que nos surgen al hilo de su lectura, tratando de separarnos en lo posible del caso que en particular se trata.

La sentencia hace referencia a cuatro aspectos presentados en el recurso de casación interpuesto por un sindicato contra la sentencia dictada por la AN de fecha 3 de julio de 1991:

1.—Exclusión de los trabajadores temporales, con menos de dos años de antigüedad, de un Plan de Empleo.

2.—Exclusión de las aportaciones a cargo del promotor para trabajadores temporales, con más de dos años de antigüedad en la compañía.

3.—Admisión de mayorías cualificadas para que la Comisión de Control pueda tomar decisiones.

4.—Interrupción de la dotación de los derechos a consolidar, previsto en un Plan de Reequilibrio, en caso de baja en la compañía.

1.—El TS considera que no supone

una discriminación el hecho de impedir el acceso al Plan, y por tanto de las posibles aportaciones del promotor, de aquellos trabajadores temporales que no hayan completado dos años de servicios. Esta afirmación es también aplicable incluso si el trabajador hubiera ingresado en la empresa con anterioridad a la formalización del Plan.

La sentencia basa esta afirmación en el art. 5.1 a) de la Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de Planes y Fondos de Pensiones (LPFP).

«Un Plan del Sistema de Empleo será no discriminatorio cuando la totalidad del personal empleado por el promotor con, por lo menos, dos años de antigüedad, esté acogido o en condiciones de acogerse al citado Plan».

Pero el recurso se refiere especialmente al hecho de que el requisito de completar al menos dos años de servicio en la empresa se aplica únicamente a los trabajadores temporales y no a los fijos. Por tanto, la verdadera pregunta que en este aspecto cabe responder es si la vinculación a la misma mediante contrato temporal o por tiempo indefinido es un criterio válido a efectos de permitir o no el acceso al Plan.

En la sentencia se responde de forma afirmativa, basándose en otro párrafo del mismo artículo 5.1. a) citado de la LPFP:

«Debe garantizarse el acceso como partícipe de un Plan a cualquier persona física que reúna las condiciones de vinculación o de capacidad de contratación con el promotor que caracterizan cada tipo de contrato».

Se indica que, teniendo en cuenta que estamos en presencia de un instrumento de ahorro a largo plazo, donde son muy importantes las previsiones de duración del vínculo empresa-trabajador, el tipo de contrato de trabajo (temporal o fijo) es un criterio válido para determinar la accesibilidad o no del empleado al Plan.

Añade, en este caso particular, que mediante convenio colectivo se ha cumplido el requisito del art. 5.3. del RD 1307/1988, de 30 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de Planes y Fondos de Pensiones (en lo sucesivo RPPF):

«El criterio o criterios utilizados deberán estar aceptados por la plantilla, como resultado de la negociación colectiva».

Este artículo en concreto se está refiriendo a que «la no discriminación en el acceso a un Plan de Pensiones no resulta incompatible con la diferenciación de aportaciones realizadas por el promotor e imputables a cada partícipe».

El resultado hubiera sido el mismo desde el punto de vista económico del promotor, si se hubiera producido:

a) La admisión de la totalidad de la plantilla con al menos dos años de antigüedad.

b) La diferenciación de las aportaciones realizadas e imputadas en función del vínculo contractual, si ello fuera admisible.

En esta posibilidad apuntada, cualquier trabajador podría pertenecer a la Comisión de Control. Sin embargo, a no ser que se permitiera que el propio empleado pudiera efectuar aportaciones, en el caso de los temporales sus derechos consolidados serían iguales a cero.

2.—Un segundo aspecto se refiere a la discriminación de los trabajadores temporales con más de dos años de antigüedad. Pero no respecto a su pertenencia, sino en cuanto a las aportaciones a cargo del promotor.

Nuevamente debemos referirnos a lo ya expuesto en el art. 5.1. a) de la LPFP y relacionarlo con el art. 5.2 del RFPF, como se señala en la sentencia. En concreto:

«El promotor podrá reservarse el derecho de no realizar aportaciones, por ese nuevo partícipe, hasta el año natural inmediato siguiente a la fecha en que éste manifieste su deseo de incorporación».

Indica el ponente que si se suman los dos años de período mínimo para el acceso al Plan con el año natural de reserva, tenemos un total de tres años.

Esto se cumple de forma matemática si el empleado entra en la compañía el 1 de enero de año x, manifiesta su deseo de incorporarse el 1 de enero del año x+2, y la empresa realizara su primera aportación el 1 de enero del

año x+3. En cualquier otro caso, quedan dudas de que se cumpla exactamente la coincidencia con este «tiempo máximo habitual de los contratos de trabajo temporales» (tres años).

Pongamos un ejemplo. Nuestras variables son 'entrada en la empresa' (E), 'manifestación de incorporación' (M) y 'primera aportación a cargo de la empresa' (P).

Si: E = dd-mm-1991 (cualquier día de 1991)

M ≤ 31-12-1993 (entonces P = 01-01-1994)

Pero con independencia de la fecha de la primera aportación a cargo del promotor, el empleado puede adherirse al Plan desde la fecha mm-dd-1993. Donde mm es cualquier día de cualquier mes (mm) de 1993.

Cabe el mismo comentario que en el punto anterior: si el trabajador no realizara aportaciones, sus derechos consolidados serían nulos, pero esto no le exime de ser elegido miembro de la Comisión de Control desde la fecha mm-dd-1993.

3.—El tercer punto de la sentencia hace referencia a la exigencia de mayorías cualificadas para tomar decisiones, tanto en la Comisión del Plan como en la del Fondo. Esta mayoría supone la exigencia de algún porcentaje mínimo de votos (p. ej. dos tercios) para la toma de decisiones.

**«Si el trabajador no realizara aportaciones, sus derechos consolidados serían nulos, pero esto no le exime de ser elegido miembro de la Comisión de Control»**

Debemos acudir, como se señala, a la lectura del art. 7.3 de la LPFP:

«La Comisión de Control estará formada por representantes del promotor o promotores, partícipes y beneficiarios, de forma que se garantice la presencia de todos los intereses, manteniéndose la mayoría absoluta de la representación de los partícipes».

El ponente expresa con gran claridad el significado de este artículo en relación con el tema tratado. Así, señala que «lo que pretende la ley es impedir que puedan tomarse acuerdos prescindiendo de la voluntad de los partícipes, pero no que todos los acuerdos puedan ser adoptados por la sola voluntad de los partícipes».

Esta interpretación es muy importante para eliminar casi definitivamente los recelos que algunas compañías mantienen hacia las Comisiones de Control. También puede ser un impulso más en la discusión del modelo español de Fondos de Pensiones en cuanto a la influencia que pueda tener en la normativa europea.

La experiencia nos está demostrando que estas comisiones se preocupan por la marcha del fondo, y no tanto por otros intereses. Por eso sus propuestas y exigencias son normalmente razonables. Piénsese además que éstas se realizan a una entidad gestora, responsable de la buena marcha e independiente del promotor-empleador del Plan, lo que permite presenciar a empresa y trabajadores haciendo muchas veces frente común.

Si la experiencia nos demuestra que la mayoría absoluta de la representación de los partícipes no debe ser motivo de ningún recelo, menos problemas debería haber a partir de ahora. Porque con esta sentencia ya sabemos que tal mayoría no puede tomar decisiones sin contar con el visto bueno de los representantes del promotor, a través del establecimiento de mayorías cualificadas.

4.—El último punto hace mención a un tema candente en muchos planes

de empleo con planes reequilibrio: los derechos a consolidar en el caso de baja en la empresa.

La sentencia admite que el partícipe pierda los derechos por servicios pasados a consolidar si el empleado causa baja. Por tanto, no es objetable ninguna especificación del Plan de Pensiones en este sentido.

Con independencia de la validez del supuesto en el caso particular tratado, debemos realizar algunas reflexiones:

a) Un plan de reequilibrio tiene sentido sobre todo para las personas de la plantilla con más edad. Estas son las que presentan un mayor número de años por servicios pasados, y a la vez les queda menos tiempo hasta su jubilación.

b) En estos planes de reequilibrio financiero se establecen intereses que remuneran las partidas deudoras del promotor.

c) La marcha de un plan de reequilibrio puede ser coincidente en algún momento del tiempo con un expediente de regulación de empleo, que puede afectar desde el sueldo de toda o parte de la plantilla, hasta el propio puesto de trabajo.

Puede parecer razonable que, cuando alguien abandona de forma voluntaria una empresa, pierda los derechos consolidados pendientes de constituir. No olvidemos que los Planes de Pensiones pueden ser un instrumento para, entre otras cosas, mantener en plantilla a determinado personal. Se supone que cuando un trabajador se cambia voluntariamente de empresa ha evaluado previamente sus costes y beneficios.

Lo mismo se podría llegar a decir de los intereses. No solamente los que remuneran las partidas pendientes de constituir, sino aquellos que han remunerado partidas que en su día pertenecieron a la cuenta de deudores en virtud del plan de reequilibrio.

Sin embargo, esta sentencia podría dejar sin contenido al mismo plan de reequilibrio, además de poder ser un



**«Si el trabajador no realizara aportaciones, sus derechos consolidados serían nulos, pero esto no le exime de ser elegido miembro de la Comisión de Control»**

incentivo para la expulsión de los trabajadores de más edad.

Vacía de contenido el plan de reequilibrio porque el grueso de las cifras recae sobre los empleados más antiguos.

Es un incentivo para los expedientes de regulación de empleo porque supone un gran ahorro para el promotor del Plan. Si esta partida constara de

alguna forma en las indemnizaciones, todavía no podemos descartar que, conforme a ciertos proyectos legislativos, en algún momento vaya a afectar de forma negativa a la cuantía percibida por desempleo.

Cabe repetir el mismo comentario realizado más arriba sobre los intereses de los derechos pendientes de constituir. Podríamos llegar incluso a una situación en la que el promotor hubiera llegado a abonar más intereses de los que correspondieran, después de haber abandonado la empresa un número suficiente de trabajadores.

En cualquier caso, esta sentencia premia la imprevisión del promotor de un Plan de Pensiones. Premia las partidas deudoras en el momento de constitución del Plan, que son además una forma de financiación de las empresas al tipo de interés establecido en el propio plan de reequilibrio. ■

#### NOTA

(1) Véase Previsión y Seguro n.º 26, de mayo 1993, págs. 75-82