



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

Voto N°341-2018

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las diez horas veinticinco minutos del trece de agosto del dos mil dieciocho. -

Recurso de apelación interpuesto por **XXX** cédula de identidad **XXX**, contra la resolución DNP-F-RE-M-0002-2018 de las 10:51 horas del 29 de enero del 2018 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. -

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO:

I.-Mediante resolución número 4746 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 075-2008 de las 13:00 horas del 02 de julio de 2008, se recomendó otorgar a la gestionante revisión de pensión ordinaria conforme a la Ley número 7268, contemplando un tiempo de servicio de 32 años, 4 meses y 5 días al 31 de diciembre de 2007 de las cuales le bonifica 2 años y 4 meses laborados en exceso equivalentes al porcentaje de postergación de 13.08%. Le consigna un promedio de los 12 mejores salarios de los últimos 24 meses, en el monto de ¢442.199.66 y un monto de pensión en la suma de ¢500.039.00 incluida la postergación. Con rige al 01 de enero de 2008. (Folio 71)

II.- En la prevención número DNP-MT-M-4287-2008 de fecha 29 de setiembre de 2008 la Dirección Nacional de Pensiones solicitó aportar en el término perentorio de 10 días, el entero de gobierno en razón de las sumas giradas de más a partir del 01 de enero del 2008. Dicha prevención es recibida en el Departamento de plataforma de Servicios de la Junta de Pensiones el día 08 de octubre de 2008. (Folio 75)

III.-En folio 76 se encuentra constancia del Departamento Control de Pagos del Ministerio de Educación Pública en donde se indica: *“El giro No. 080042408 correspondiente quince días de enero del 2008, a nombre de XXXX, cédula de identidad XXXX por un monto devengado de ¢190.312.90 y un monto líquido de ¢67.282.95 le corresponde en su totalidad por concepto de vacaciones periodo 2008.”*

IV.- La Dirección Nacional de Pensiones mediante resolución número DNP-F-RE-M-0002-2018 de las 10:51 horas del 29 de enero del 2018 procede a rechazar y archivar la solicitud de revisión de fecha 26 de febrero de 2008 por haberse vencido el plazo conferido para la presentación entero de gobierno donde conste el pago de las sumas giradas de más por concepto de salario. (Folio 80)



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

V.- En el recurso de apelación presentado el 7 de marzo de 2018 la gestionante aporta el Oficio DRH-DR-UCA-505-2018 de fecha 07 de marzo del 2018 visible en folio 86, el Departamento de Remuneraciones del Ministerio de Educación Pública comunica a la Junta de Pensiones que se determinó que la exfuncionaria registra sumas giradas de más por cese de funciones por pensión del periodo 2008 y ausencias del periodo 2007, asimismo que cabe mencionar que las sumas de dicho periodo se encuentran canceladas mediante pago por depósito en el Banco de Costa Rica N°67709113.

VI.- En escrito de instrucción de la apelación elaborado por la Junta de Pensiones de folio 92, el apoderado general judicial sustituto Karl Schlager Peláez considera que no lleva razón la Dirección Nacional de Pensiones al rechazar la solicitud de revisión y ordenar el archivo del expediente por considerar falta de interés de la gestionante al no atender lo solicitado en el plazo indicado, pues considera que el plazo otorgado por la Dirección Nacional de Pensiones de 10 días para satisfacer la prevención es de tipo ordenatorio y no perentorio, por lo que no es posible asumir que transcurrido ese plazo se tiene por vencida la posibilidad de resolver o declarar falta de interés. Agrega además que la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que los plazos son ordenatorios cuando su incumplimiento no implica una sanción de nulidad y serán perentorios cuando por disposición de ley se establezca un lapso que no puede ser superado, lo cual no ocurre en el caso particular. Asimismo, agrega que el artículo 29 del Reglamento de la ley 8220, prohíbe solicitar documentos adicionales a los que se encuentran expresamente señalados en una ley, decreto o reglamento para un trámite determinado.

VII.- Que en los autos se han acatado las prescripciones de Ley y no se observan vicios que puedan causar la nulidad de lo actuado.

CONSIDERANDO:

I.- Este Tribunal conoce del presente asunto como un órgano de instancia administrativa, de conformidad con la ley número 8777 del siete de octubre del dos mil nueve, y su reglamento Decreto número 35843- MTSS del día 28 de enero del 2010.

II. El fondo de este asunto versa sobre la discrepancia entre la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, y la Dirección Nacional de Pensiones, pues mientras la primera recomienda la revisión de pensión al amparo de la Ley 7268 del 19 de noviembre de 1991, contabilizando 32 años, 4 meses y 5 días al 31 de diciembre de 2007 la segunda no solamente deniega, sino que procede a rechazar y archivar la solicitud de revisión gestionada.

III.- Revisado los autos se observa que la discrepancia en el otorgamiento de la presente revisión deviene en el archivo de la solicitud por parte de la Dirección Nacional de Pensiones por considerar que la gestionante demostró falta de interés en el proceso al no haber cumplido la prevención realizada el día 29 de setiembre de 2008 mediante oficio número DNP-MT-M-4287-2008 en donde se solicitaba proceder a la devolución por entero de gobierno en virtud de



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

habérsele girado salario a partir del 01 de enero de 2008 ya que la petente disfruta su derecho jubilatorio desde esa fecha, según consta en folio 43.

Sobre la prevención de documentos solicitados por la Dirección

De un estudio del expediente observa este Tribunal que la Dirección Nacional de Pensiones ordena el archivo de la gestión indicando en su resolución que pese a haber sido la gestionante prevenida, demostró falta de interés en la continuación del trámite de su solicitud pues no presentó dentro del plazo conferido el Entero de Gobierno en el que conste el pago de lo adeudado a la Administración, y por tal razón de conformidad con el artículo 285 inciso 2 de la Ley General de Administración Pública se debe proceder al rechazo y archivo de la solicitud.

Debe aclararse, que la documentación solicitada por la Dirección Nacional de Pensiones fue satisfecha por medio de la constancia emitida por el Departamento de Control de Pagos del Ministerio de Educación Pública en la que indica que el giro N° 080042408 correspondiente a quince días de enero del 2008 por un monto devengado de ¢190.312.90 y un monto líquido de ¢67.282.95 le corresponde en su totalidad por concepto de vacaciones periodo 2008, constancia que es recibida por la Junta de Pensiones el 13 de noviembre de 2008.

Si bien es cierto, en la prevención realizada por la Dirección Nacional de Pensiones en resolución DNP-MT-M-4287-2008 se estableció el plazo de 10 días el cual vencía el 22 de octubre de 2008 considera esta instancia en alzada que el ente ministerial realiza un análisis muy restrictivo al respecto pues la constancia expedida por el Departamento de Control de Pagos del Ministerio de Educación Pública fue recibida hasta el 13 de noviembre de 2008 transcurridos muy pocos días del plazo fijado.

A pesar de contarse con la información suficiente en el expediente, la solicitante conjunto con el escrito de apelación como prueba para mejor resolver aporta acta de comparecencia N°297-2018 de las 10:00 horas del 07 de marzo de 2018 del Departamento de Remuneraciones del Ministerio de Educación Pública la cual señala que la señora XXX adeuda el monto líquido de ¢198.752.54 correspondiente a cese de función por pensión del periodo 2008 y ausencias del periodo 2007, según expediente administrativo N° CA-2018-01094 05-0148-1074. Sigue indicando dicha comparecencia que la recurrente manifestó su deseo de cancelar la deuda mediante transferencia y/o depósito bancario y que de incumplir lo anterior se procederá con el procedimiento de cobro administrativo mediante rebajos de su pensión en 06 tractos mensuales de ¢33.821.10. La petente en virtud del acuerdo citado procede con el pago de lo adeudado mediante depósito en el Banco de Costa Rica N°67709113. Lo que pareciera que sucedió fue que el Ministerio de Educación Pública al realizar un estudio de su caso, determinó que la señora XXX si debía las sumas indicadas y en virtud de ello, se procedió con el pago en cuestión.

De todo lo anterior, se puede concluir que para el pago de sumas giradas de más y que deban reintegrarse al Estado existen dos formas de cumplir con lo prevenido, la primera haciendo un



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

pago inmediato a través de un entero de gobierno y la otra forma a través de un procedimiento de recuperación de sumas giradas de más, que instruye su patrono.

En el caso de la petente de conformidad con la certificación de Contabilidad Nacional (folio 56) aparece un pago correspondiente al salario del mes de enero de 2008, por lo que ante la prevención de la Dirección Nacional de Pensiones se aporta una constancia del patrono indicando que la gestionante no tenía deudas con el Ministerio de Educación y que le correspondía dicha suma en su totalidad por concepto de vacaciones adeudadas. Ese documento era suficiente, para dictar la resolución de la Dirección. A pesar de ello como prueba para mejor resolver y en virtud del trámite que nos ocupa se gestionó una comparecencia ante el Departamento de Cobro del Ministerio de Educación Pública en el año 2018, que se tramitó el cobro de lo adeudado a través de ese procedimiento administrativo N° CA-2018-01094 05-0148-1074 donde se concretó la total cancelación de cualquier suma adeudada.

En este caso la Dirección Nacional de Pensiones dicta el acto final 10 años después de presentarse la documentación pertinente para resolver el caso, por lo que estamos ante una demora irracional en el tiempo para dictar una resolución siendo injusto que se ordene el archivo del expediente y es desproporcional reclamarle a la gestionante haber presentado una certificación unos cuantos días después aún y cuando esa oficina se tardó 10 años en conocer el asunto.

Considera este Tribunal que lo prevenido por la Dirección Nacional de Pensiones es una formalidad que la doctrina ha denominado insustanciales, que al cumplirse permiten que el acto subsanado pueda de alguna manera continuarse, y en el caso en cuestión se aportó la documentación pertinente para dar por satisfecho el requerimiento de la Dirección Nacional de Pensiones. Al respecto la doctrina ha indicado:

*“La infracción de formalidades insustanciales, no provocan la invalidez del acto administrativo final pero si una responsabilidad personal del funcionario agente que la cometió. Las formalidades insustanciales, denominadas también “irregularidades” se pueden determinar al interpretar a contrario sensu el artículo 223 LGAP, esto es, tendrán esa naturaleza aquellas cuya inobservancia **no impida o cambie la decisión final** o no cause indefensión”. (Jinesta Lobo, Ernesto. Acto Administrativo, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I (Parte General) Editorial jurídica Continental, San José, año 2009, página 540.) Resaltado no es del original.*

Ejemplos de formalidades insustanciales se consideran:

“Formalidades insustanciales son, por ejemplo, la observancia de los plazos para dictar resoluciones o impulsar el procedimiento administrativo, la intervención de órganos consultivos o de control cuando es lógicamente previsible que el acto pueda



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

volver a repetirse con igual contenido si se subsana su omisión, la comunicación defectuosa por un vicio que no genere nulidad absoluta, etc.” (op.cit, página 540.)

Por último, con respecto a los argumentos esbozados en el escrito de instrucción de apelación de la Junta de Pensiones, considera este Tribunal que lleva razón pues nos encontramos ante un plazo ordenatorio, en virtud de que se le está ordenando la presentación de algún documento que acreditara que no posee deudas con el Estado. Sin embargo, para el cumplimiento del mismo era suficiente la documentación aportada en folio 76, no obstante, la petente como prueba para mejor resolver decide aportar acta de comparecencia ante el Ministerio de Educación.

Las diligencias pertinentes se habían llevado a cabo, y sería injusto castigar al administrado con la obligatoriedad de presentar una nueva gestión si se demostró que hubo interés de las partes en hacer la devolución de las sumas giradas por error. Considera este Tribunal que la gestionante ya sufrió un castigo al tener un atraso en la emisión del acto final de su revisión de pensión, por el tiempo que se tardó en la devolución de los dineros que no le correspondían.

Al respecto sobre este tema la Jurisprudencia ha señalado Voto 13038-03 Sala Constitucional:

*“En este sentido, es bien sabido que los plazos establecidos en el artículo 261 de la Ley General de la Administración Pública son **ordenatorios** (véase la resolución N° 3512-96 de las dieciséis horas treinta y seis minutos del diez de julio de mil novecientos noventa y seis), de tal modo que si es indispensable hacer arduas averiguaciones que hagan exceder esos términos para resolver adecuadamente una pretensión de esta naturaleza, la Administración puede hacerlo. Sin embargo, se entiende que, en estos casos, ésta dispone de plazo un plazo razonable para resolver, en atención al problema que se somete al conocimiento. Ha dicho la Sala: “Estos principios rectores de los procedimientos administrativos, le imponen a los entes públicos la obligación imperativa de substanciarlos dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas, es decir, sin retardos graves e injustificados para evitar la frustración, la eventual extinción o la lesión grave de las situaciones jurídicas sustanciales invocadas por los administrados por el transcurso de un tiempo excesivo e irrazonable.” (sentencia N° 2002-09041 de las quince horas dos minutos del diecisiete de setiembre de dos mil dos).*

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado en reiteradas ocasiones que en efecto los plazos ordenatorios no generan nulidad de lo actuado a diferencia de los perentorios al señalar:

“Esto por cuanto la doctrina, que comparte esta Sala, al distinguir entre plazos ordenatorios y perentorios, ha dicho que, es perentorio cuando el cumplimiento del acto fuera del plazo, se sanciona con nulidad o inadmisibilidad. Mientras que el plazo ordenatorio implica que el acto cumplido luego de vencido el plazo, pese lo irregular



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

de la situación, es un acto válido que lo único que podría acarrear es una sanción disciplinaria al funcionario responsable. Lo anterior se extrae de lo establecido el canon 329 de la Ley General de la Administración Pública, el cual estipula que, salvo disposición en contrario, el acto final recaído una vez que haya fenecido el plazo, será válido para todo efecto legal. Así lo ha sostenido esta Cámara entre otros, en el voto n° 951-F-2009 de las 14 horas treinta y cinco minutos del 10 de setiembre de 2009.” (Resolución 001386-F-S1-2011 de las nueve horas cinco minutos del diez de noviembre de dos mil once.)

De igual manera para poder resolver la presente gestión, es necesario acudir a lo dispuesto en:

“Artículo 225.-

1. El órgano deberá conducir el procedimiento con la intención de lograr un máximo de celeridad y eficiencia, dentro del respeto al ordenamiento y a los derechos e intereses del administrado.”

“Artículo 269.-

1. La actuación administrativa se realizará con arreglo a normas de economía, simplicidad, celeridad y eficiencia.

2. Las autoridades superiores de cada centro o dependencia velarán, respecto de sus subordinados, por el cabal cumplimiento de este precepto, que servirá también de criterio interpretativo en la aplicación de las normas de procedimiento.”

La Procuraduría General de la República ha sostenido en cuanto a la aplicación del principio de eficiencia en la Administración Pública:

“Es claro que con el informalismo del procedimiento se pretende que no existan – precisamente- rigurosidades formales que tiendan a entorpecer, suspender o paralizar el procedimiento. Para cumplir con este propósito, se imponen reglas de celeridad y simplicidad, las cuales tienden a evitar los trámites lentos, costosos y complejos que impidan el desenvolvimiento del procedimiento administrativo, por lo que el trámite del expediente debe hacerse de manera rápida y simple, respetando siempre la juridicidad y la defensa del administrado. Tales afirmaciones reciben apoyo en los supratranscritos artículos 225 párrafo 1° y 269 de la Ley General de la Administración Pública, y en la opinión de la doctrina que ha señalado que “el principio de eficiencia en la actuación administrativa tiene como objeto inmediato hacer más eficiente la actuación administrativa y la participación de los administrados.” (Dictamen N° C-062-2000 del 31 de marzo del 2000).



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

De acuerdo a lo anterior, al haber satisfecho la gestionante la prevención realizada por la Dirección Nacional de Pensiones, puede considerarse que se subsana la omisión del tiempo de respuesta, pues no puede atribuírsele el incumplimiento de la presentación del entero de gobierno en el plazo de 10 días si ya había aportado la documentación pertinente al caso.

Una vez superado el tema de los plazos en la Administración Pública es menester indicar que el procedimiento a seguir al aceptar que la gestionante tiene derecho a que se dé trámite a su solicitud de revisión, es la devolución del expediente a la Dirección Nacional de Pensiones, en vista de la denegatoria que hizo en una primera instancia, para que gestione tal y como lo hizo la Junta de Pensiones su solicitud de revisión. Sin embargo al tenor de los artículos 225 párrafo primero y 269 de la Ley General de la Administración Pública la actuación administrativa debe realizarse con apego a las normas de economía, simplicidad, celeridad y eficiencia con el fin de agilizar la culminación del procedimiento por lo que en el caso del administrado en aras de evitarle la presentación de un nuevo trámite de revisión, no se hará la devolución del mismo, sino que este Tribunal conocerá el fondo de esta revisión de pensión de acuerdo a la normativa invocada y el análisis jurisprudencial de la misma.

En cuanto al tiempo de servicio

De un estudio del expediente, se determina que el tiempo de servicio establecido por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional resulta acertado, pues se desprende de la resolución que otorgó el beneficio jubilatorio sea la número DNP-8536-0447-07 del 04 de junio del 2007, que dio aprobación final a la resolución 3396 de la Junta de Pensiones en la que se estableció un tiempo de 31 años 4 meses y 20 días al 15 de febrero de 2007 y adicionando el tiempo restante a la fecha del cese de funciones en diciembre de 2007 se demuestra un tiempo en educación de 32 años, 4 meses y 5 días al día 31 de diciembre de 2007, mismo tiempo que otorgó la Junta de Pensiones.

De modo que considérese los cálculos de la Junta de Pensiones, que otorgó el total de tiempo de servicio en educación **32 años, 4 meses y 5 días al día 31 de diciembre de 2007**. El porcentaje de postergación de 13.08% por 2 años y 4 meses laborados en el sector educación, con lo cual se obtiene el monto de revisión de pensión en la suma de **₡500.039.00**, incluida la postergación.

En consecuencia, se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución DNP-F-RE-M-0002-2018 de las 10:51 horas del 29 de enero del 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma la resolución número 4746 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 075-2008 de las 13:00 horas del 02 de julio de 2008. Para evitar dilaciones, se aclara que los actos de ejecución de esta resolución no requieren de aprobación por parte de la Dirección Nacional de Pensiones.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

POR TANTO:

Se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución DNP-F-RE-M-0002-2018 de las 10:51 horas del 29 de enero del 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma la resolución número 4746 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 075-2008 de las 13:00 horas del 02 de julio de 2008. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL
DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES
DEL MAGISTERIO NACIONAL

NOTIFICADO

A las _____ horas,

fecha _____

Firma del interesado

Cédula _____

Nombre del Notificador

AFG