



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

Voto N° 513-2015

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las diez horas veinte minutos del cuatro de mayo de dos mil quince.-

Recurso de apelación interpuesto por **XXX**, cédula de identidad N° XXX, contra la resolución DNP-RA-3683-2014 de las trece horas quince minutos del veinticuatro de septiembre de dos mil catorce, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 4457 adoptada en sesión ordinaria 088-2014 de las catorce horas del siete agosto de dos mil catorce, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional recomienda la revisión del derecho jubilatorio bajo los términos de la Ley 2248, reconociendo un tiempo 37 años 15 días al 31 de enero de 2001. Disponiendo una mensualidad jubilatoria de ¢1.185.260,00 incluido un 39,20% por los siete años de postergación de su retiro, y la exención del pago de la contribución especial. Todo con rige al 16 de septiembre de 2012.

II.- Por resolución DNP-RA-3683-2014 de las trece horas quince minutos del veinticuatro de septiembre de dos mil catorce, la Dirección Nacional de Pensiones otorga la revisión del derecho jubilatorio al amparo de la Ley 2248. Acredita un tiempo de servicio de 37 años 15 días al 31 de enero de 2001. Determina de igual manera una mensualidad jubilatoria en ¢1.185.260,00, incluida la postergación del 39,20%. No obstante, deniega la exoneración del pago de la contribución especial, bajo el entendido que esta figura fue eliminada con la promulgación de la Ley 7531, que vino a modificar la Ley 7268. Dispone el rige al 16 de septiembre de 2012.

III.- 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.- De conformidad con lo dispuesto en la Ley número 8777 del 7 de octubre del 2009 y Decreto Ejecutivo 35843-MTSS del 28 de enero de 2010, este Tribunal procede al conocimiento del presente asunto.

II.- *En referencia a la Exoneración del pago de la contribución especial.*

En cuanto a este reparo, conviene definir el marco jurídico de ese beneficio. El artículo 12 párrafos segundo y tercero de la Ley 7268, disponía al respecto:



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

"artículo 12. (...)

Quienes perciban pensiones o jubilaciones superiores al tope máximo establecido en el párrafo primero del artículo 9 de esta Ley, aportarán, además del porcentaje indicado en el párrafo inmediato anterior, una contribución especial, con destino específico para el fortalecimiento del Fondo, según la siguiente escala (...)

Se exceptúan de la contribución de este aporte excepcional a título de solidaridad, los funcionarios que se acojan al beneficio de postergación contenido en el párrafo segundo del artículo 9 de esta Ley. (...)"

Fundamenta la Dirección Nacional de Pensiones la denegatoria del beneficio de exención total de la contribución especial, pretendida por la gestionante, indicando que dicha posibilidad fue eliminada por la Ley 7531 que vino a modificar la Ley 7268, y que la Sala Constitucional ha determinado que la contribución especial no se trata de un tributo sino de una obligación legal que se produce como una necesidad para la existencia misma del régimen que tradicionalmente se ha basado en la contribución de servidores, el patrono y el Estado, conforme fue desarrollado en votos 1925-91, 3702-93 y 5510-2001 de la Sala Constitucional.

Considera este Tribunal que, ciertamente la Sala Constitucional no ha encontrado vicios de inconstitucionalidad en los mecanismos de contribución, cotización o compensación establecidos en las Leyes del Sistema de Pensiones del Magisterio Nacional, desarrollándose ampliamente en los votos 2235-2001 del 21 de marzo de 2001 y 5510-2001 del 22 de junio de 2001, el criterio de esa Honorable Sala que la contribución establecida en la Leyes 7531 y 7268, se deben a una obligación legal del beneficiario de pensión para garantizar la existencia y sostenibilidad del régimen.

Por lo que no lleva razón la Dirección Nacional de Pensiones al denegar el beneficio de exención de la cotización, fundamentándose para ello en los citados votos de la Sala Constitucional, en los cuales como se indicó, lo que se analizó fue el tema de la obligación de cotizar para el Régimen de Magisterio Nacional; siendo que el tema que se conoce en este recurso de apelación, versa específicamente sobre la aplicación del artículo 12 de la Ley 7268, que establece parámetros para imponer la contribución al fondo de pensiones, y que en su párrafo penúltimo otorga la posibilidad de exonerar de dicha contribución especial a aquellos funcionarios que postergaron su retiro.

La reforma introducida por la Ley 7531 estableció parámetros de cotización más estrictos, en procura de la estabilidad del fondo, y aunque efectivamente, no contempló la exención de la contribución especial en casos de postergación, tampoco la derogó expresamente para los pensionados con los regímenes de las Leyes 2248 y 7268. Aceptar el criterio de la Dirección Nacional de Pensiones, implicaría desaplicar un beneficio que la ley prevé, que es razonable y justo para aquel pensionado que laboró más tiempo de servicio y que por ende aportó más al fondo de pensiones.



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

La cotización básica para los funcionarios activos y de los pensionados del régimen del Magisterio Nacional, se encuentra establecida en el artículo 70 de la Ley 7531, el cual reza:

“Artículo 70.- Cotizaciones básicas de los funcionarios activos y de los pensionados

1.- Todos los funcionarios activos cubiertos por este régimen cotizarán lo siguiente:

- a) Hasta dos veces la base cotizable, con el ocho punto setenta y cinco por ciento (8.75%) de su salario.*
- b) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta cuatro veces la base cotizable, con el doce por ciento (12%) de ese exceso.*
- c) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta seis veces la base cotizable, con un catorce por ciento (14%) de ese exceso.*
- d) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta el monto establecido en el artículo 44 de esta ley, con un dieciséis por ciento (16%) de ese exceso.*

2.- Todos los pensionados cubiertos por este régimen, sea que hayan adquirido su derecho al amparo de esta ley o de cualquiera de las anteriores, sean estas la Ley N° 2248, de 5 de setiembre de 1958, y sus reformas, o la Ley N° 7268, de 14 de noviembre de 1991, y sus reformas, cotizarán según lo siguiente:

- a) Hasta tres veces la base cotizable, exento.*
- b) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta cuatro veces la base cotizable, con un doce por ciento (12%) de ese exceso.*
- c) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta seis veces la base cotizable, con un catorce por ciento (14%) de ese exceso.*
- d) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta el monto establecido en el artículo 44 de esta ley, con un dieciséis por ciento (16%) de ese exceso.*

Debe entenderse por base cotizable, el salario base más bajo pagado por la Administración Pública.

(...)

TRANSITORIO ÚNICO.-

El monto de la pensión exento de contribución al régimen, previsto en el inciso a) del numeral 2 del artículo 70 de la ley N° 7531, Ley de Reforma Integral del Sistema de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, de 10 de julio de 1995, y sus reformas, deberá ser de dos punto ochenta veces la base cotizable durante los primeros dos años de aplicación de esta ley, al final de los cuales se ajustará según indica en el párrafo siguiente.



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

Posteriormente, y cada dos años, el Ministerio de Hacienda deberá ajustar el número de veces la base cotizabile establecida en el párrafo anterior. Esto se hará de forma que el total de cotizaciones de los pensionados sobre el tramo de pensión en exceso del tramo exento y hasta tres veces la base cotizabile sea igual al uno punto veinticinco por ciento (1.25%) de las primeras dos bases cotizables de salario de todos los funcionarios activos en este régimen, en el momento de realizarse el ajuste. Una vez pensionado el último funcionario activo de este régimen, se deberá aplicar la escala dispuesta en el artículo 70 de dicha ley respecto al inciso a) del numeral 2, de forma tal que el monto exento sea tres veces la base cotizabile.

Todos los pensionado cubiertos por este régimen cotizarán de acuerdo al artículo 70 de la Ley de Reforma Integral del Sistema de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional sobre el exceso del monto de pensión exento establecido en este transitorio y hasta llegar a tres veces la base cotizabile, un doce por ciento (12%)

Rige a partir de su publicación.

Dado en la Provincia de San José, a los diez días del mes de diciembre del año dos mil doce. “

(Así reformado mediante Ley número 9104 del 29 de noviembre del 2012, publicado en la Gaceta número 239, Alcance Digital número 201 del 11 de diciembre del 2012).

El artículo 71 de la Ley 7531 por su parte señala:

“ARTICULO 71.- Contribución especial, solidaria y redistributiva de los pensionados y jubilados.

Además de la cotización establecida en el artículo anterior, de los pensionados y los jubilados cuyas prestaciones superen los montos que se fijarán, contribuirán en forma especial, solidaria y redistributiva de acuerdo con la siguiente tabla:

- a) Sobre el exceso del tope establecido en el artículo 44 y hasta por el veinticinco por ciento (25%) de dicho tope, contribuirán con el veinticinco por ciento (25%) de tal exceso.*
- b) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el treinta y cinco por ciento (35%) de tal exceso.*
- c) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el cuarenta y cinco por ciento (45%) de tal exceso.*
- d) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el cincuenta y cinco por ciento (55%) de tal exceso.*
- e) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el sesenta y cinco por ciento (65%) de tal exceso.*
- f) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%)*



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

más, contribuirán con el setenta y cinco por ciento (75%) de tal exceso.

Acerca de este tema, la Sala Constitucional señala en el **VOTO 1925-91 de las 12:00 horas del 27 de setiembre de 1991**, cual es la naturaleza jurídica del artículo 7268:

"... es decir, todas las personas incluidas dentro del régimen, ya sean contribuyentes para disfrutar del beneficio en el futuro, ya servidores pensionados o jubilados en el disfrute de los beneficios, deben repartirse las cargas, junto con el patrono y el estado, para que el sistema de retiro pueda ser autosuficiente, como lo pretende el proyecto, desde esta perspectiva, el pago de la cuota o contribución, según sea el caso, no es un tributo, como quedo dicho en párrafos anteriores, sino el pago de una obligación legal, que es condición esencial para la existencia misma del régimen, creada precisamente, en beneficio de los mismos contribuyentes. En otro sentido, la única forma como los sujetos titulares de la pensión o jubilación puedan disfrutarla plenamente, es sufragando el costo proporcional que les corresponde del total del sistema, al no estar en presencia de un tributo y obedecer la fijación de los montos de las cuotas y contribuciones a cálculos técnicos, la obligación no puede resultar confiscatoria; antes bien la ratio legis resulta adecuada al principio cristiano de justicia social y proporcionado al deber de contribuir en la mayor medida, según sean mayores los ingresos, como manifestación expresa del principio de justicia distributiva. Desde este punto de vista no encuentra la sala que la obligación de contribuir al Régimen de Pensiones y Jubilaciones, en términos generales, sea inconstitucional... en efecto, la estructura de la contribución a base de una escala progresiva, lo que pretende es reducir la desigualdad por la vía de la distribución de la carga y de los ingresos entre todos los beneficiarios del sistema, obligando a aportar en mayor medida a quien más recibe". (Derivado de la consulta legislativa 1971-91, referente a la reforma integral a la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional).

En otras palabras, la naturaleza jurídica de la Contribución Especial del Régimen del Magisterio Nacional, surge para financiar aquellas pensiones que sobrepasen los toques legales establecidos. Por ende, la Contribución Especial Solidaria y Retributiva de los pensionados contemplada en el artículo 71 de la Ley 7531, aplica a quienes reciban una pensión que exceda los parámetros fijados en el artículo 44 de la misma norma, es decir, el salario de un Catedrático de la Universidad de Costa Rica con la sola consideración de 30 anualidades y dedicación exclusiva.

En este sentido, si bien el beneficio de la exención del pago de la contribución especial, procede cuando se ha postergado el retiro por siete años o más acreditando el porcentaje máximo a considerar, sea 39,20% por este concepto, también es necesario mencionar, como ya ha venido sosteniendo este Tribunal en otras resoluciones, que la figura de la postergación implica que un servidor que ya tiene los requisitos para disfrutar de su pensión, decide continuar laborando efectivamente al servicio del puesto que desempeña, superando con ello el tiempo que establece la norma, lo cual indudablemente redundará en un beneficio a la educación costarricense al contar por más tiempo con los servicios, la experiencia y el conocimiento de un trabajador capacitado para sus funciones. Esta postergación en la vida laboral genera además un mayor aporte al Fondo



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

de Pensiones y con ello se contribuye a la solvencia, liquidez y estabilidad de dicho régimen. Por lo anterior la Ley ha creado mecanismos para recompensar e incentivar de forma razonable y justa a aquel funcionario que laboró más tiempo al servicio de la educación, otorgando porcentajes de pensión adicionales a su salario de referencia en aras de mejorar el monto de pensión.

En conclusión, con la creación de la Exoneración de la Contribución Especial, se incentivó a este conglomerado específico (docentes y administrativos que se desempeñan en el sector educación) a postergar su retiro por siete años (sin contabilizar el tiempo obtenido por artículo 32 o la Ley 6997), por lo que a mayor tiempo de servicio, mayor será la cotización al régimen, lo cual los convierte en acreedores del beneficio de la exoneración de dicha carga impositiva. Es precisamente por esta razón que la reforma introducida por la Ley 7531 estableció parámetros de cotización más estrictos, en procura de la estabilidad del fondo, y aunque efectivamente, no contempló la Exención de la Contribución Especial, tampoco la derogó expresamente para los pensionados con los regímenes de las Leyes 2248 y 7268, lo cual resulta razonable y justo para aquel pensionado que laboró más tiempo de servicio y que por ende aportó más al fondo de pensiones.

Por lo tanto al aportar más dinero al Fondo de Pensiones (la Caja Única del Estado), esto permite que en el momento de la jubilación, se le exonere de la Contribución Especial, como una retribución a todo lo que el funcionario cotizó de más, pues aquel dinero servirá para financiar la pensión que en su momento se le otorgó a la gestionante. Véase que el monto otorgado para la pensión la señora XXX es por la suma de ¢1.185.260,00.

IV.- Bajo este último criterio, y en observancia al tiempo de servicio computado deberá excluirse, para el concepto de exoneración, la bonificación de artículo 32 de la Ley 2248, así como periodos de tiempo en que contó con permiso sin goce salarial por motivos personales.

a. Del reconocimiento de artículo 32 de la Ley 2248.

Debe partirse de que la bonificación del artículo 32, busca compensar al trabajador con tiempo adicional al laborado en términos reales por el esfuerzo de realizar sus funciones todo el año, aun pudiendo disfrutar de sus vacaciones. Ese tiempo que se otorga adicional al laborado, al ser una *ficción jurídica* se da con la finalidad de que el trabajador pueda arribar a su derecho jubilatorio con anticipación y acortar con ello su fecha de retiro. Es por esta razón, se da hasta el final de la vida laboral en el momento de calcularse su derecho de pensión, de manera que la contribución por el tiempo surgido por dicha bonificación no ingresa en esos años bonificados al Fondo de Pensiones, es decir, que a través del tiempo, no se pudo disponer de dichos recursos para financiar las pensiones de montos elevados.

Del cómputo del tiempo de servicio a folio 384 a 386, se detalla que la recurrente se le reconoce una bonificación por concepto de artículo 32 de la ley 2248, en razón de sus funciones en la Universidad de Costa Rica y por labores en periodo vacacional durante el mes de enero, de 5 años 5 meses 17 días (ver folio 384); y adicionalmente dentro del cálculo se dispone el reconocimiento del 1 mes correspondiente a diciembre de 1970, 14 días de febrero y diciembre de 1986, 2 meses por febrero y diciembre de 1988; acreditación que implica una bonificación por



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

artículo 32 al tratarse de meses considerados periodo vacacional y que para su reconocimiento requieren el ejercicio completo del ciclo lectivo. Por lo que estos **6 años 1 mes 1 día por concepto de artículo 32**, no fueron realmente laborados por el gestionante, sino que son producto de la bonificación que permite el artículo, lo que significa que no es tiempo efectivo de servicio, para que se considere el otorgamiento de la exención.

Debe partirse que aquellos 7 años deben haberse laborado en forma efectiva y no como producto de aplicación de las bonificaciones ya citadas. Por tanto, no se puede pretender el reconocimiento de la exención total de pago de la contribución especial, contabilizando las bonificaciones por aplicación del artículo 32, dado que **desnaturalizaría** el fin que tiene la norma.

b. De los permisos sin goce salarial para estudio.

A folio 373 se acredita que el recurrente obtuvo un permiso sin goce salarial por motivos personales, del 29 de enero de 1986 al 14 de febrero de 1986; el 09 de mayo de 1986; del 27 de junio de 1988 al 30 de junio de 1988; del 13 de enero de 1989 al 31 de enero de 1990; del 08 de junio de 1994 al 14 de junio de 1994, , ciertamente durante todo ese periodo no solo no se ejerció laboralmente sino que tampoco se reportaron las cotizaciones que durante ese periodo en circunstancias normales, debieron ingresar al régimen.

Revisada la hoja de cálculo elaborada por la Junta de Pensiones y la Dirección, se denota que ambas instancias erróneamente computaron un año de labores para 1989, y 7 días durante el mes de junio de 1994; tiempo que no debió acreditarse en el tanto que la gestionante no realizó funciones, de manera que lo correcto es excluir dicho tiempo del cálculo para ver el beneficio de la exoneración de la contribución especial.

Siendo que en este caso, la señora XXX alcanza un tiempo de servicio efectivo de 29 años 10 meses 7 días (que no incluyen 6 años 1 mes 1 día de bonificación por artículo 32, así como el permiso sin goce salarial por motivos personales de 1 año 7 días, correspondiente a 1989 y 1994), no existen 7 años de cotización pura para el Fondo de Pensiones, por las labores realizadas después de los 30 años de servicio, de manera que no procede la Exoneración de la Contribución Especial. En razón de lo anterior, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, no debió considerar para el otorgamiento de la Exoneración de la Contribución Especial, las bonificaciones obtenidas por el artículo 32.

Es pertinente aclararle a la apelante, que la Contribución Especial Solidaria y Retributiva de los pensionados contemplada en el artículo 71 de la Ley 7531 aplica a quienes reciban una pensión que exceda los parámetros fijados en el artículo 44 de la misma norma, es decir el salario de un Catedrático de la Universidad de Costa Rica con la sola consideración de 30 anualidades y dedicación exclusiva. Para el caso concreto el tope de Catedrático para el II semestre de 2012 se fijó en la suma de ¢2.890.619,45 por el Consejo Universitario, oficio número DCD/0703/08/2012 de fecha del 13 de agosto de 2012 del Departamento de Concesión de Derechos de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, y la Oficina de Recursos Humanos de la Universidad de Costa Rica mediante el Oficio número ORH-3260-2012 de fecha del 09 de mayo de 2012; de manera que la pensión que disfruta la apelante no supera ese monto pues se fijó en la suma de ¢1.185.260,00, por ello no se le impone la obligación de la Contribución Solidaria.



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

En virtud de lo anterior, se declara sin lugar el recurso de apelación y se confirma la resolución DNP-RA-3683-2014 de las trece horas quince minutos del veinticuatro de septiembre de dos mil catorce, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en cuanto a que no reconoce la exención total del pago de la contribución especial.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso y **SE CONFIRMA** la resolución DNP-RA-3683-2014 de las trece horas quince minutos del veinticuatro de septiembre de dos mil catorce, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE

Carla Navarrete Brenes

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

A-LVA



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