



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

**Voto N°0622-2013**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José, a las trece horas del día cinco de agosto del dos mil trece.

Recurso de apelación interpuesto por **xxxxx**, cédula de identidad N° xxxx, contra la resolución número DNPMPV-0609-2013 de las nueve horas con cincuenta y tres minutos del día ocho de marzo del dos mil trece, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta el Juez Alfaro González; y,

**RESULTANDO**

I.- Mediante resolución número 7133 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 116-2010 de las nueve horas del día veintidós de octubre del dos mil diez, visible al folio 40, se recomendó otorgar al gestionante el beneficio de pensión por supervivencia, estableciendo una mensualidad de ₡ 90,324.00, con rige a partir del 01 de octubre del 2009.

II.- La Dirección Nacional de Pensiones mediante resolución número DNP-SD-478-2012 de las diez horas con treinta y tres minutos del día veintinueve de febrero del dos mil doce, denegó el beneficio bajo el argumento de que el gestionante debe realizar estudios superiores, universitarios, técnicos o religiosos como lo establece el artículo 64 inc b de la ley 7531, lo anterior por cuanto visible a folio 44 del expediente administrativo consta nota emitida por el Ministerio de Educación Pública en la cual certifica que el petente está matriculado en el programa de bachillerato por madurez.

III.- Con fecha 20 de marzo del 2012 el solicitante interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra la resolución número DNP-SD-478-2012.

IV.- Mediante resolución número 3063 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 069-2012 de las trece horas con treinta minutos del día veinticinco de junio del dos mil doce, visible a los folios 69 a 72, se declaró con lugar el recurso de revocatoria y se recomendó otorgar al gestionante el beneficio por supervivencia, le otorga el mismo monto de ₡ 90,324.00, pero le modifica el rige y lo establece a partir del 01 de mayo del 2012. Por su parte la Dirección Nacional de Pensiones mediante la resolución número DNP-M-DE-RAM-3032-2012 de las diez horas con veintidós minutos del día cinco de noviembre del 2012, acoge también el recurso de revocatoria, otorga el beneficio por supervivencia conforme a la ley 7531, con la misma fecha de rige, pero establece la mensualidad en la suma de ₡ 87,867.00.



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

V.- Mediante resolución número 1266 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional adoptada en Sesión Ordinaria 027-2013 de las nueve horas del día siete de marzo del dos mil trece, visible a los folios 103 y 104, se recomendó otorgar al gestionante el reconocimiento de las diferencias de jubilación por un monto de \$ 1,746,600.00, más aguinaldo proporcional, equivalente a los períodos comprendidos, del 01 de mayo del 2012 al 30 de junio del 2012, del 01 de julio del 2012 al 31 de diciembre del 2012.

VI.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución número DNPMPV-0609-2013 de las nueve horas con cincuenta y tres minutos del día ocho de marzo del dos mil trece, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, visible a los folios 105 y 106, confirmo la resolución de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional número 1266.

VII.- Que mediante el oficio número DCD/484/06/2013 de fecha 6 de junio del 2013, suscrito por la Señora Gloria Elena Chaves Acuña, Jefe del Departamento de Concesión de Derechos de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, se le comunica al gestionante que en virtud de estar demostrado que de mayo al 31 de diciembre del 2012, no hay ninguna constancia de matrícula ni notas obtenidas en ese periodo, salvo el segundo cuatrimestre en la Universidad Fidélitas, mismo que no aprobó, se determina que las sumas declaradas en la resolución DNPMPV-609-2013 del 08 de marzo del 2013 y que precisamente corresponden al año 2012 bajo examen, no le podrán ser giradas al no comprobar haber estudiado en ese periodo.

VIII.- En fecha 13 de mayo del 2013 el reclamante interpone recurso por el rige, argumenta en su apelación que existe diferencia entre el rige de la resolución de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y la Dirección Nacional de Pensiones. (Ver folio 107). Sin embargo, mediante memorial visible a los folios 108 a 110, amplía los motivos de apelación y manifiesta entre otros puntos que se reconsidere el rige anteriormente mencionado, pues el que se le dio fue debido a que al cumplir la mayoría de edad, debía estar realizando estudios universitarios, desestimando sus estudios de enseñanza general básica, pues alegaban que éstos no eran válidos para ser tomados en cuenta en el rige de un estudiante mayor de edad. Argumenta además que haciendo un gran esfuerzo logró terminar sus estudios de bachillerato, e incluso se matriculo en la universidad, a pesar de no tener trabajo, ni pensión, no bajo los brazos, pues no podía trabajar porque le quitaban la pensión, la cual se le giró hasta en el 2013, a pesar de haberla solicitado desde el 2010. Por ello, solicita se reconsidere el rige desde el fallecimiento de su madre.

IX.- 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.- Este Tribunal para la resolución del presente caso, valorara aspectos como: Que se trata de un joven que vivía con su madre y su abuelo, dependía económicamente de ella para



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

continuar estudiando. Que al perder a su madre y pese a ese dolor que ello conlleva siguió estudiando y finalizó sus estudios de bachillerato. Que no tenía otro pariente que le apoyara, pues consta a folio 05 del expediente no tiene padre registrado. Que año y medio después de la pérdida de su madre, fallece su abuelo, y a pesar del dolor que tales hechos le hubieran causado, siguió adelante con sus estudios, sin que hubiera girado monto alguno de pensión, posiblemente con los ahorros que le heredara su madre. En suma su madre único sustento económico y emocional falleció desde el 30 de septiembre del 2009 y no es sino hasta el mes de enero del 2013 cuando se le realizó su primer giro, sea que transcurrieron casi cuatro años sin que este joven huérfano devengara las prestaciones que debió asegurarse la seguridad social.

**A.- En cuanto al recurso de apelación contra la resolución número DNPMPV-0609-2013.**

Del análisis del expediente se observa de manera clara que entre ambas instancias no existe discrepancia en cuanto a los periodos a cancelar, por lo que no lleva razón el gestionante al manifestar que existe diferencia en el rige, ambas instancias ordenan pagar diferencias por el periodo del 01 de mayo del 2012 al 31 de diciembre del 2012. Ahora bien, con lo que esta disconforme el apelante es con el rige de la resolución DNP-M-DE-RAM-3032-2012 de las diez horas con veintidós minutos del día cinco de noviembre del dos mil doce, el cual se estableció a partir del 01 de mayo del 2012, según se desprende de la ampliación del recurso de apelación presentada el día 13 de mayo del 2013.

**B.- En cuanto al recurso de apelación contra la resolución número DNP-SD-478-2012.**

Del estudio del expediente se observa que no se instruyó el informe del recurso de apelación que en su momento interpuso el gestionante contra la resolución DNP-SD-478-2012, de las diez horas con treinta y tres minutos del día veintinueve de febrero del dos mil doce, pues si bien es cierto, se acogió el recurso de revocatoria interpuesto contra esa resolución, fue de manera parcial, pues el rige y el monto con relación a lo otorgado por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional en la resolución número 7133 fue diferente. Es improcedente que la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional resolviera el recurso de revocatoria mediante la resolución 3063, adoptada en sesión número 069-2012 de las trece horas con treinta minutos del día 25 de junio del 2012, violentando el principio de no reforma en perjuicio, pues en la resolución 7133, había otorgado el rige a partir del 01 de octubre del 2009, y cuando resuelve el recurso de revocatoria, que dicho sea de paso no fue planteado contra lo resuelto por ella, lo modifica en perjuicio del reclamante, sin razón alguna, pues la solicitud del beneficio fue presentada el día 18 de febrero del 2010.

Por último, considera este Tribunal que con el fin de enmendar la serie de inconsistencias que presenta este asunto y de no causarle más perjuicios al apelante, se debe resolver el recurso de apelación interpuesto en su oportunidad contra la resolución número DNP-SD-478-2012 de las diez horas con treinta y tres minutos del día veintinueve de febrero del dos mil doce, (folio 62), únicamente en cuanto al rige y la diferencia en el monto concedido, pues lo demás ya fue concedido en la resolución número DNP-M-DE-RAM-3032-2012 de las diez horas con veintidós minutos del día cinco de noviembre del dos mil doce, que resolvió el



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

recurso de revocatoria en la cual se otorgó el beneficio por un monto \$ 87,867.00 a partir del 01 de mayo del 2012.

En cuanto a la denegatoria que en su momento realizó la Dirección Nacional de Pensiones por el hecho de que el solicitante estaba matriculado en el programa de Bachillerato por madurez, y eso no eran estudios superiores universitarios, técnicos o religiosos como lo establece el artículo 64 inc b de la ley 7531, este Tribunal no comparte esta interpretación restrictiva que hace de dicha norma, pues considera que se truncaría el esfuerzo de un estudiante por la falta del progenitor que le ayudaba con el estudio, y de alguna manera lo estaríamos condenando a una vida de limitaciones por no haber cumplido con sus estudios de bachillerato que le brindaría mayores oportunidades de superación, por lo que considera no es de recibo la interpretación restrictiva que hace la Dirección del inciso b) del artículo 64 de la Ley 7531, al obligar a los posibles hijos beneficiarios mayores de 18 años, a cursar estudios universitarios, dejando de lado la realidad nacional imperante, donde existen muchos jóvenes que se encuentran realizando estudios regulares ya sea durante el día, la noche o en programas de bachillerato por madurez, y que por motivos de diversa índole no pudieron concluir los mismos antes de los 18 años. Por lo que dándole seguimiento al rendimiento académico del reclamante es posible otorgar el beneficio a fin de que no se vea truncado la conclusión de los mismos por la ausencia de su madre. Para mayor abundamiento, es importante mencionar, que el artículo 160 inciso 6) del Código de Familia, permite que el beneficiario de alimentos mayor de 18 años tenga derecho al mismo cuando se encontrare estudiando para adquirir una profesión u oficio, y en caso en examen, el continuar los estudios de educación secundaria mediante el programa de bachillerato por madurez son un requisito indispensable para el cumplimiento de ese objetivo. ( Al respecto ver el voto 976 de las trece horas cuarenta y dos minutos del diez de noviembre del dos mil once de este Tribunal). En este caso el gestionante logró a partir de este mecanismo y aún sin recibir la pensión concluir sus estudios de secundaria e iniciar los universitarios, Lo cual considera este Tribunal cumple con lo exigido en el último párrafo del artículo 64 de la ley 7531, que exige un rendimiento aceptable, a diferencia de las leyes anteriores, las cuales exigían la promoción al curso lectivo siguiente. En lo que interesa establece el párrafo último del artículo 64: (...)

“Para optar por este derecho, en el caso del inc b anterior, los hijos deberán demostrar la matricula del centro de estudios, un rendimiento académico aceptable y la naturaleza de la carrera correspondiente “.

**C. - Sobre el porcentaje a considerar del promedio salarial de los 32 mejores salarios de los últimos 60 meses devengados:**

Encuentra este Tribunal que existe diferencia entre la tasa de reemplazo a utilizar por parte de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y la empleada por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, así como también en el promedio salarial. En primer lugar, se debe agregar que del mismo expediente se observa que la diferencia en el promedio salarial entre ambas instancias, radica en que la Junta de Pensiones utiliza un salario base menor para los meses de agosto y septiembre del año 2009, y ello se debe en el mes de agosto a un error material a la hora de hacer la sumatoria, por lo que el salario correcto para ese mes es el consignado por la Dirección y en



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

el mes de septiembre porque la Junta le rebaja a la causante un día pues falleció el 30 de septiembre, ese es el monto correcto a consignar, así las cosas, el promedio correcto es \$ 376,450.45. En cuanto a la tasa de reemplazo la primera utiliza un tasa de reemplazo del 70% basándose en lo indicado en el artículo 55 de la Ley 7531, el cual establece la cuantía de la prestación por invalidez:

**Artículo 55.- Monto de la prestación por invalidez**

*La pensión por invalidez será equivalente al setenta por ciento (70%) del salario de referencia, a lo cual se le sumará el cero coma cero quinientos cincuenta y cinco por ciento (0.0555%) de ese salario, por cada mes cotizado, después de los primeros ciento ochenta meses, sin que el total por devengar supere el monto que hubiera correspondido por vejez...*

Desconoce este Tribunal la motivación que tuvo la Dirección de Pensiones para establecer que este caso en concreto debía ser regulado por el artículo, ya que en este caso la causante nunca se acogió a la jubilación extraordinaria derivada de la figura de la invalidez, además no consta en autos acto administrativo que declare este tipo de prestación a favor del causante por lo que se está ante un grave error cometido por esa instancia.

Es la Junta de Pensiones quien establece correctamente la tasa de reemplazo del 80% ya que en este caso se está ante una prestación por sobrevivencia y la cuantía de esta prestación está establecida en el artículo 61 que expresa lo siguiente:

**Artículo 61.- Cuantía de la prestación.**

*La cuantía de la prestación por viudez se determinará, teniendo en como base de referencia, la pensión que devengaba o hubiera podido devengar el causante, y será equivalente al ochenta por ciento (80%) de este monto. El total de las pensiones por viudez y orfandad que deban otorgarse con respecto al fallecimiento de un mismo funcionario, no podrá exceder el ciento por ciento (100%) de la pensión que le hubiera correspondido al difunto. (...)*

*Si el total de derechos excede el total del derecho de pensión que disfrutaba o hubiera podido disfrutar el causante, se prorrateará entre los beneficiarios.*

*En el caso de que en las pensiones por supervivencia, correspondientes a un mismo funcionario causante, concurren pensiones por viudez y por orfandad, corresponderá a las pensiones por viudez un mínimo equivalente a la mitad del monto por prorratear; la mitad restante se distribuirá entre las pensiones por orfandad.*

Por lo anterior este Tribunal llega a la conclusión que la tasa de reemplazo correcta y el monto de pensión que le corresponde recibir al gestionante es de \$ 90,348.11, que corresponde al 30% del 80% del promedio de los 32 mejores salarios de los últimos sesenta meses que le correspondía recibir a la causante.

**D.- En cuanto al rige.**

Ambas instancias lo determinaron a partir del 01 de mayo del 2012, sea la fecha a partir de la cual el gestionante acredita estudios universitarios. Este rige no guarda relación con el principio de legalidad, pues no existe norma que determine o faculte esta actuación.





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

Establece el artículo 62 de la ley 7531 que los traspasos rigen el primer día del mes siguiente al deceso, por ello al fallecer la causante el día 30 de septiembre del 2009, lo correcto era fijarlo a partir de 01 de octubre del 2010, lo anterior aunado a la consideración de demostrarse estudios en ese periodo. Sin embargo, según histórico de pagos del Ministerio de Educación Pública gestionado por este Tribunal, consta que la causante fue excluida de planillas hasta el día 15 de agosto del 2010, y a pesar de que consta que el reclamante llegó a un arreglo con la Administración activa para la devolución de sumas giradas de más, no constan los recibos de pago de esas sumas, por lo que el rige correcto del beneficio debe ser a partir del 16 de agosto del 2010, sea exclusión de planillas.

**E.-SOBRE LA EJECUCION DE LA RESOLUCION número DNPMPV-0609-2013.**

Por último, de acuerdo a lo comunicado al gestionante en el oficio número DCD/484/06/2013 de fecha 06 de junio del 2013, el cual cita el representante legal de la Junta de Pensiones en el informe enviado a este Tribunal, y se encuentra visible al folio 22 del expediente del estudiante, considera este Tribunal que el mismo es improcedente, pues a pesar de constar en el expediente del estudiante que durante el año 2012 no cumplió con los deberes académicos, pues solamente matriculó un cuatrimestre en la Universidad Fidélitas y reprobó los cursos, no existe razón suficiente para declararle irresoluto el pago, pues el primer giro de su beneficio jubilatorio se le realizó hasta el mes de enero de dos mil trece, por lo que es irracional y desproporcionado que se le exija responsabilidad a un beneficiario sin haberle girado monto alguno. Es a todas luces, ilógico y desproporcionado que se caduque un derecho por no cumplir con los deberes académicos, sin siquiera haberse girado una mensualidad. La administración debe girar lo otorgado y luego fiscalizar si se cumplen los fines que tiene ese dinero, no antes. Aparte de lo anterior, considera este Tribunal que el procedimiento que está utilizando la Junta para declarar irresoluto el pago violenta de manera flagrante el principio de intangibilidad de los actos propios, y se debe cumplir con la normativa correspondiente que para estas situaciones prevé la Ley General de Administración Pública, en el artículo 173. Razón por cual, se revoca el oficio número DCD/484/06/2013 de fecha 6 de junio del 2013, del Departamento de Concesión de Derechos de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional por improcedente. Y se ordena la ejecución de la resolución de lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones en la resolución número DNPMPV-0609-2013.

Se le advierte al pensionado que a partir de la ejecución de esta resolución corresponde a la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional la fiscalización de sus cargas académicas y en caso de no demostrarse un rendimiento aceptable debe procederse a la caducidad eso si con efectos futuros y no de forma retroactiva como se hizo en el citado oficio.

En virtud de lo expuesto, se declara con lugar el recurso de apelación interpuesto por el gestionante, se revocan las resoluciones números DNP-SD-478-2012 y la DNP-M-DE-RAM-3032-2012, y en su lugar se declara el beneficio de pensión por supervivencia conforme a la ley 7531, cuyo monto se establece en la suma de \$ 90,348,11 con rige a partir del día 16 de agosto del 2010. Se confirma la resolución apelada número DNPMPV-0609-2013 de las nueve horas con cincuenta y tres minutos del día ocho de marzo del dos mil trece, y se revoca el oficio número DCD/484/06/2013 de fecha 6 de junio del 2013, del Departamento de Concesión de Derechos de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional por improcedente, y se le ordena a la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional implementar todas las acciones a fin de verificar a partir del año 2013 si el



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

gestionante cumple con los deberes académicos que le exige la ley. Se aclara que los actos de ejecución de esta resolución no requieren aprobación de la Dirección Nacional de Pensiones.

**POR TANTO**

Se declara con lugar el recurso de apelación interpuesto por el gestionante, se revocan las resoluciones números DNP-SD-478-2012, de las diez horas con treinta y tres minutos del veintinueve de febrero del dos mil doce, y la DNP-M-DE-RAM-3032-2012, de las diez horas con veintidós minutos del día cinco de noviembre del dos mil doce, y en su lugar se declara el beneficio de pensión por supervivencia conforme a la ley 7531, cuyo monto se establece en la suma de ₡ 90,348,11 con rige a partir del día 16 de agosto del 2010. Se confirma la resolución apelada número DNPMPV-0609-2013 de las nueve horas con cincuenta y tres minutos del día ocho de marzo del dos mil trece, ejecutese el pago de lo dispuesto en esa resolución, y se revoca el oficio número DCD/484/06/2013 de fecha 6 de junio del 2013, del Departamento de Concesión de Derechos de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional por improcedente, y se le ordena implementar todas las acciones a fin de verificar a partir del año 2013 si el gestionante cumple con los deberes académicos que le exige la ley. Se da por agotada la vía administrativa. NOTIFIQUESE

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes