



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

Voto N°006-2015

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

Recurso de apelación interpuesto por **xxx** cédula de identidad N° xxx contra la resolución DNP-RA-2573-2014 de las 11:00 horas del 22 de julio del 2014 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO:

I.- Mediante resolución 1806 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 041-2014 de las 13:30 horas del 08 de abril del 2014, se recomendó otorgar el beneficio de la revisión de pensión conforme a la Ley 2248. Dispuso un total de tiempo de servicio de 38 años, 04 meses y 9 días al 31 de julio del 2013. El mejor salario de los últimos 5 años que asciende a ¢4.132.574.85 que corresponde abril del 2013 adicionándole un porcentaje de postergación de 39.20% que equivale a ¢1.619.969.34, por haber postergado su retiro por más de 7 años, lo cual generó un monto total de pensión de ¢5.752.544.00. Con rige a partir a partir del 01 de agosto del 2013.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-RA-2573-2014 de las 11:00 horas del 22 de julio del 2014 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, aprobó la revisión de pensión al amparo de la ley 2248. El tiempo de servicio en 38 años, 04 meses y 9 días al 31 de julio del 2013. El mejor salario de los últimos 5 años que asciende a ¢4.132.574.85 que corresponde abril del 2013 adicionándole un porcentaje de postergación de 39.20% que equivale a ¢1.619.969.34, por haber postergado su retiro por más de 7 años, lo cual generó un monto total de pensión de ¢5.752.544.00. Denegó la exención de pago de la contribución especial. Y aplica el rige a partir del 01 de agosto del 2013.

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.



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

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.- El fondo de este asunto versa sobre la exención de la contribución especial, que realiza la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, conforme dispone el artículo 12 párrafos segundo y tercero de la Ley 7268, y que la Dirección Nacional de Pensiones desaprueba.

El beneficio de la exención del pago de la contribución especial cuyo fundamento se adecua al principio cristiano de justicia social contenido en el artículo 74 de la Constitución Política y al deber contribuir en la medida del beneficio obtenido, encuentra asidero legal en la Ley 7268 del 19 de noviembre de 1991.

El artículo 12 de la Ley 7268, 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, más de 7 años.

"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. (...)"

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

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

a) Hasta dos veces la base cotizante, con el ocho punto setenta y cinco por ciento (8.75%) de su salario.



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

b) Sobre el exceso de los 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.

Posteriormente, y cada dos años, el Ministerio de Hacienda deberá ajustar el número de veces la base cotizable 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



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

del tramo exento y hasta tres veces la base cotizable 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 cotizable.

Todos los pensionados 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 cotizable, 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*



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

(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%) 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 topes 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



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

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 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 puros sin bonificaciones (sin contabilizar 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, siempre y cuando aquellos 7 años labores posterior a los 30 años lo sean puros sin bonificaciones, es decir que se trate de tiempo efectivo de servicio cuyas cotizaciones sí ingresaron al fondo y que permitan cubrir la pretendida exoneración.

Respecto a la pretensión del recurrente que se exonere del pago de la contribución especial, en primera instancia cabe aclarar que este Tribunal mediante Voto número 872-2011 de las once horas cuarenta y cinco minutos del veintiuno de octubre del dos mil once estableció el total de tiempo servido por el señor xxx en **34 años 5 meses y 9 días al 30 de agosto del 2009**, incluyéndose **3 años 3 meses y 1 día** de bonificaciones por artículo 32(folios 85 a 91).



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

Posteriormente por solicitud de revisión la Junta de Pensiones mediante resolución 708 adoptada en sesión 016-2013 del 14 de febrero del 2013(folio 114) recomendó otorgar al señor xxx la exoneración de pago de la Contribución Especial a fondo por haber éste postergado su retiro por 7 años. Sin embargo la Dirección de Pensiones mediante resolución número DNP-RA-1466-2013 del 16 de abril del 2013 en su considerando IX denegó la citada exoneración (folio 125). Obsérvese que esa resolución no fue impugnada y por ello la denegatoria en cuanto a la exoneración quedó en firme.

Se aclara que con la presente revisión se está reconociendo el tiempo de servicio laborado al cese de funciones sea 31 de julio del 2013 y que corresponde a **38 años 4 meses y 9 días**,(folios 85 a 90, 147 y 157), de los cuales **3 años 3 meses y 1 días** corresponden a bonificaciones por artículo 32, es decir que no logra alcanzar los 37 años puros en educación, pues al restar las citadas bonificaciones se estaría llegando al total de **34 años 10 mes y 8 días** ,lo cual le imposibilitaría a quedar exonerada del pago de la contribución especial al fondo de pensiones.

En lo referente conviene recordar que en cuanto a las bonificaciones comprendidas en el artículo 32 así como las de la Ley 6997, son reconocimientos que fueron creados para aquellos docentes, que continuaron sus labores fuera del ciclo lectivo (artículo 32) o bien, los que laboraron con Horario Alterno, en Zonas Incomodas e Insalubres o que tuvieron a su cargo la educación de adultos o educación especial (Ley 6997).

Como se indicó en acápite anterior de los siete años que el apelante postergó su retiro **3 años 3 meses y 1 día** corresponden a tiempo producto de bonificación por aplicación del artículo 32(ver folio 24).

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* (pues el año de servicio se convierte en 1 año y hasta 3 meses) 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, que dicha bonificación, 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.

En cuanto a la bonificación de la Ley 6997, es otorgada a aquel funcionario que imparte lecciones en horario alterno, zonas que no cuenten con servicios y condiciones de salubridad y comodidad, o aquellos que realicen funciones dirigidas a la educación de la población adulta o en educación especial.

Para una mayor comprensión se transcribe el inciso b, artículo 2, de la Ley 2248, el cual dispone:



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

“Artículo 2º -

Las jubilaciones serán ordinarias o extraordinarias. Tendrán derecho a acogerse a la jubilación ordinaria los servidores que se hallen en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Los que hayan prestado treinta años*
- b) Los que hayan servido veinticinco años, siempre que durante diez años consecutivos o quince alternos lo hayan hecho en la enseñanza especial, o con horario-alterno o en zonas que no cuenten con servicios y condiciones de salubridad y comodidad, (...).”*

De manera que de los **38 años 4 meses y 9 días al 31 de julio del 2013**, se incluyen **3 años 3 meses y 1 día** de bonificaciones por artículo 32, así que el tiempo de servicio efectivo sin bonificaciones es de **34 años 10 meses y 8 días**, quedando claro que no existen 7 años de cotización pura para el Fondo de Pensiones, por las labores realizadas, por lo que pretender el reconocimiento de la exención total de pago de la contribución especial, contabilizando las bonificaciones por aplicación de la Ley 6997 **desnaturalizaría** el fin que tiene la norma. De manera que 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 concepto de artículo 32 de **3 años 3 meses y 1 día**.

Así las cosas, no puede este órgano en alzada variar el sentido de la norma ni ir más allá de ella, pues al resolver el recurso de apelación está obligado a velar que el acto sea dictado bajo las reglas univocas de la ciencia y de la técnica con lo cual se resguarda el respeto al principio de razonabilidad proporcionalidad, protegiéndose los derechos de los administrados.

De manera que otorgar el beneficio de la exención de pago de la contribución especial como lo pretende el señor xxx, sin que se cumplan con los presupuestos exigidos por ley implicaría quebrantar el principio de legalidad, pues es el juez la autoridad competente que al emitir la resolución debe ejercer en su totalidad el control de la legalidad de los actos, pues solo así gozan estos de validez y eficacia jurídica.

Por las razones expuestas, se declara sin lugar el recurso de apelación y se confirma la resolución DNP-RA-2573-2014 de las 11:00 horas del 22 de julio del 2014, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.



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

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso de apelación. Se confirma la resolución DNP-RA-2573-2014 de las 11:00 horas del 22 de julio del 2014 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE.-

Luis 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

MVA