



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

VOTO N° 868-2017

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las diez horas cincuenta minutos del cinco de junio del dos mil diecisiete.

Recurso de apelación interpuesto por **xxxx** cédula de identidad N° xxxx contra la resolución DNP-OA-M-2276-2016 de las 13:06 horas del 12 de setiembre del 2016 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 3276 adoptada en sesión ordinaria N° 068-2016 realizada a las 10:00 horas del 16 de junio del 2016 la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional recomendó la solicitud de jubilación al amparo de la Ley 7531, y consideró el tiempo de servicio en 419 cuotas al 31 de mayo del 2016. El porcentaje de postergación en 3.75% equivalente a 1 año y 7 meses. Dispone el promedio salarial en la suma de ¢546.843,41 estableciendo la mensualidad jubilatoria en ¢457.981,00 incluida la postergación. Con rige al cese de funciones.

II.- Por su parte la Dirección Nacional Pensiones por resolución DNP-OA-M-2276-2016 de las 13:06 horas del 12 de setiembre del 2016 aprobó la jubilación bajo los términos de la Ley 7531. Consigna el tiempo de servicio de 401 cuotas al 30 de agosto del 2016 de las cuales le bonifica 1 cuota equivalente al porcentaje de postergación de 0,166%. Dispone el promedio salarial en la suma de ¢549.192,07 y establece la mensualidad jubilatoria en ¢440.265.00. Con rige a la separación del cargo.

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.- 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. Se conoce la disconformidad con lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones, a pesar de que coincide con la Junta de Pensiones en otorgar la jubilación, con base en la Ley 7531, del 10 de julio de 1995 difieren en el tiempo de servicio en virtud de que la Junta de Pensiones le computa 419 cuotas al 31 de mayo del 2016 y la Dirección de Pensiones computa 401 cuotas al 30 de agosto del 2016, siendo la diferencia entre ambas instancias de 18 cuotas.



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

Revisado los autos se observa que la diferencia entre las instancias se genera por cuanto la Dirección de Pensiones difiere con la Junta de Pensiones en el cómputo de los años 1986, 1993 y 2011, en el reconocimiento de las bonificaciones por ley 6997 y artículo 32.

A.-En cuanto al cómputo de los años 1986, 1993 y 2011

Con respecto al año **1986** la Dirección de Pensiones de manera inexplicable le computa 11 meses siendo que en la certificación de Contabilidad Nacional a página 19 aparecen los salarios de todo el año. La Junta de Pensiones por su parte le otorga 1 año completo (calculado que se realiza de conformidad con la certificación del Ministerio de Educación visible a folio 16 y con base a los salarios reportados por Contabilidad Nacional a página 19. De manera que es correcto lo computado por la Junta de **1 año**.

Respecto al año de **1993**, se observa una diferencia en el reconocimiento de labores para este año, así la Junta de Pensiones determina 3 años 18 días al primer corte, y 6 años 12 días al segundo corte (a cociente 11); mientras que la Dirección Nacional de Pensiones acredita: 3 años 18 días al primer corte, y 7 meses 12 días al segundo corte (cociente 11); siendo la diferencia el mes de diciembre. Que lo correcto es excluir el mes de diciembre, por cuanto si bien se registra el salario devengado en dicho mes en certificación de contabilidad nacional a página 19, lo cierto es que este mes no está siendo certificado por el MEP como periodo laborado. De manera que lo correcto es mantener lo dispuesto por la Junta de Pensiones sea **3 años 12 días** al primer corte, y **6 años 12 días** al segundo corte (a cociente 11); será en una futura revisión donde el gestionante pueda aclarar mediante certificación del MEP lo sucedido en ese mes de diciembre.

Para el **año 2011** ambas instancias reconocen un año completo, según certificación de Contabilidad Nacional visible a páginas 32 y 33, siendo este cálculo incorrecto por cuanto este tribunal observa que para el mes de diciembre se contabilizan solo 16 días. Por tanto computese para ese periodo 11 meses y 16 días sea (de enero a noviembre y 16 días de diciembre)

En el año **2016** la Junta arriba el tiempo a mayo y la Dirección a agosto; este Tribunal computará el tiempo hasta agosto de 2016.

B1.-En cuanto a la bonificación por ley 6997 del año 1986:

Con respecto a las bonificaciones por Ley 6997 por el tiempo laborado por los años 1986 a 1992 en zona incomoda e insalubre la Junta de Pensiones contabiliza 3 años y 1 mes que trasladados a cociente 12 implican 37 cuotas. La Dirección de Pensiones por su parte considero el tiempo laborado por los años 1987 a 1992 en zona incomoda e insalubre contabiliza 2 años y 6 meses que trasladados a cociente 12 implican 30 cuotas, sea 7 cuotas menos que la Junta de Pensiones.

En este caso la diferencia obedece a que la Dirección de Pensiones no bonifica el año 1986, por no estar debidamente certificados según se desprende de la certificación del Ministerio de Educación Pública de página 16.

Sin embargo cabe hacer la aclaración en cuanto al año 1986 periodo que fue incluido por la Junta de Pensiones para efectos de bonificación, reconocimiento que sustenta en el Voto No. 882-2013 del 07 de



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

octubre del 2013 del Tribunal Administrativo en el cual se indicó : “ Ahora bien, según se observa de esta certificación la recurrente laboró desde 1984 a 1989 en la Institución de Cultura Popular de Limón; de modo tal que es consideración de este Tribunal, que si el año 1990 contaba con un puntaje de 15.42 en la misma Institución, se evidencia que anterior a ese periodo de igual manera contaba con zona incomodas e insalubre...”

Continúa diciendo el Tribunal Administrativo:

“... lo cual guarda sana lógica, pues si ene l año 1990 tenía un puntaje de 15.42 puntos, más aun debió tenerlos en el año de 1984 a 1989; dado que las condiciones eran menos favorables por estas razones considera este Tribunal que lo correcto es incluir la bonificación de todos los años laborados en zona incomoda e insalubre...”

En lo concerniente considera este Tribunal si bien es cierto la Junta de Pensiones bonifica ese año 1986 tomando como antecedente el voto 882-2013 debe mencionarse que estamos en situaciones diferentes, pues el Liceo Mauro Fernández Acuña ubicada en Tibas en la provincia de San José se encuentra calificada para los años de 1987 a 1992 con un puntaje por zona incomoda e insalubre de 0.09 pts. A diferencia del antecedente que cita la Junta el cual se trata de una Escuela ubicada en Limón, certificada por las autoridades del Ministerio de Educación como incomoda e insalubre y con un puntaje de 15.42% el cual es totalmente razonable por el lugar de ubicación de la institución

En lo pertinente, este Tribunal procedió a verificar el Catalogo que contienen el listado de zonaje y calificación porcentual por incomodidad por distritos y cantones administrativos e instituciones que administra el Ministerio de Educación Pública sin que se encontrara dato alguno que pudiese ser aportado al expediente para el año 1986, pues posiblemente ese año el Ministerio de Educación no realizó estudio al respecto.

B2).-En cuanto a la bonificación por ley 6997 de los años 1987 a 1992 puntaje de 0.09 pts:

Sin embargo se evidencia que existe un error en cuanto a esa bonificación otorgada en los años 1987 a 1992 por parte de Junta, en virtud de que se observa en certificación emitida por el Departamento de Registros Laborales, del Ministerio de Educación visible a pagina 16 que el Liceo Mauro Fernández Acuña ubicada en San José tenía asignado para los años 1987 a 1992 un puntaje de 0.09 PTS

La legislación y la jurisprudencia lo que busca con esta norma es compensar al trabajador que ha tenido que servir en condiciones más difíciles que el resto de los docentes.

El grado de insalubridad e incomodidad de una zona de trabajo, está medida en términos de la concurrencia de elementos que puedan resultar directa o indirectamente perjudiciales para la salud humana e inoportuna para un rendimiento laboral adecuado.

Tales condiciones hacen en muchos casos, que la jornada ordinaria de trabajo entrañe o comporte incomodidades y riesgos significativamente mayores en el desempeño de las labores cotidianas para la salud de los trabajadores debido a la existencia de circunstancias excepcionales de peligrosidad, insalubridad o toxicidad por presencia de agentes como el humo, polvo, ruidos, incipiente estado de vías de acceso, comunicación, transporte o alimentación. Es de destacar que en el país existen innumerables



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

sitios geográficos que presentan tales características y que hacen que el trabajo cotidiano de un docente sea difícil y hasta peligroso.

Ahora bien, la apreciación de las condiciones antes descritas, ha de poder deducirse de manera lógica y razonable, así como específicamente del análisis y la valoración de los riesgos existentes, en términos cualitativos y cuantitativos, a través del porcentaje que para tales efectos otorga el Ministerio de Educación, dentro del contexto social y geográfico.

Para el caso en particular, considera este Tribunal, que el porcentaje correspondiente a 0.09 de zona incómoda en términos absolutos, es una cifra ínfima, casi imperceptible, que en relación con las condiciones de incomodidad e insalubridad de otras zonas educativas a lo largo del país, es casi inexistente e incapaz de generar riesgo para la persona que labora diariamente en tales circunstancias. Siendo que, se observa que en las certificaciones emitidas por la el Ministerio de Educación Pública agregadas al expediente, visibles a pagina 16 se le asignó un porcentaje de 0.09, lo que no alcanza el máximo puntaje requerido para efectos de retribución económica por zona incómoda e insalubre, considerando este tribunal que prácticamente es inexistente ese rubro.

Por tales razones, no podría otorgarse dicha bonificación alguna para los años 1986 a 1992, pues como se ve claramente la naturaleza jurídica de la bonificación no es aplicable para este caso pues el porcentaje de 0,09 en términos absolutos es prácticamente cero, y no es indicativo de que el desempeño laboral se realice en una Zona Incomoda en Insalubre, como la que corresponde a la recurrente, la cual cuenta con todas las vías de acceso, comunicación y demás recursos físicos y materiales para un adecuado rendimiento.

Si bien este Tribunal en sentencias anteriores ha considerado aplicar el derecho positivo; al haberse declarado originalmente el reconocimiento de la bonificación por laborar en zonas incómodas e insalubres de conformidad con en el art. 2 inciso b y c de la ley 2248 y la ley 6997, y considerar contradictorio el estimar que dicha concesión solo se otorgará a aquellos funcionarios que laboraron en zonas incómodas e insalubres calificadas con 10 puntos o más, en el sentido de que más que una retribución económica o compensación salarial, se trata del reconocimiento de un beneficio que reciben los funcionarios del Magisterio Nacional por haber desempeñado labores en condiciones extraordinarias a las del resto de los funcionarios sumando dichas bonificaciones a su tiempo de servicio con el fin de obtener el derecho a la Jubilación. Lo cierto es que tales criterios han sido desarrollados por este Tribunal en el estricto marco de los principios de razonabilidad y proporcionalidad valorando rangos de calificación de zona incómoda e insalubre, superiores a 0.1%, situación que no aplica en este caso en particular.

Por tanto no es correcto bonificar para esos años antes mencionados por ley 6997 que corresponde por el desempeño de labores en una zona calificada como incómoda e insalubre para los años 1986 a 1992 según la citada certificación del Ministerio de Educación que se encuentra visible a página 16.

C-En cuanto a las bonificaciones por artículo 32:

De las bonificaciones por artículo 32 la Junta de Pensiones contabiliza 1 año, 4 meses y 12 días por los meses de febrero y diciembre laborados de 1986 a 1992 (página 41). La Dirección Nacional de Pensiones por su parte no reconoce dicho incentivo.



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

Revisada la certificación emitida por el Ministerio de Educación a pagina 16 se desprende que la petente laboró, laboro los meses de diciembre y febrero de los años 1986 a 1992.

Recuérdese, que para que el reconocimiento por artículo 32 de la Ley 2248 tenga lugar, se debe tratar de un trabajador que ha laborado durante todo el año del ciclo lectivo, sea bajo alguno de los dos presupuestos establecidos por el mismo artículo, entre el cual se destaca:

-Aquel trabajador que labora durante sus vacaciones, enero, febrero y diciembre, para lo cual se consideran todos los días laborados de más; requiriendo para ello certificación que indique claramente el período laborado durante los meses de vacaciones, según sea docente o administrativo, señalando que durante dicho período no disfrutó de vacaciones.

Así las cosas el tiempo correcto por concepto de bonificaciones por artículo 32 es de: **1 año, 4 meses y 12 días** por los meses de febrero y diciembre laborados de 1986 a 1992.

Finalmente en página 44 se observa que la Junta de Pensiones traslada el tiempo del segundo corte a cuotas y consignan 15 años 6 meses y 12 días al 31 de diciembre de 1996 como 186, omitiendo el cómputo de los 12 días. En todo caso ya este Tribunal ha sido reiterativo al indicar en sus resoluciones que el tiempo de servicio debe ser realizado con los respectivos cocientes por años y no por cuotas y así debió la Junta de Pensiones finalizar el cálculo.

De lo expuesto concluye este Tribunal que el tiempo de servicio en educación es de **31 años 10 meses y 28 días al 30 de agosto del 2016** cuyo desglose es de:

- 8 años y 8 meses al 18 de mayo de 1993, tiempo que incluye 7 años, 3 meses y 18 de labores en el Ministerio de Educación Publicada y 1 año, 4 meses y 12 días de bonificaciones por artículo 32
- 12 años 3 meses y 12 días al 31 de diciembre de 1996 al adicionar 3 años, 6 meses y 12 días de labores en Educación.
- Y 31 años, 10 meses y 28 días al 30 de agosto del 2016 al sumar a esa fecha 19 años, 7 meses y 16 días en educación, equivalentes a 396 cuotas.

Véase que en este caso el tiempo de servicio correcto que genera el cómputo que es de **31 años, 10 meses y 28 días al 30 de agosto del 2016**, equivalente al aporte de 396 cuotas; lo que implicaría un resultado inferior al reconocido en la resolución apelada que lo dispuso en 401 cuotas, con un porcentaje de 0,166% de postergación de su retiro por 1 meses (1 cuotas bonificable), por lo que está se encuentra en el disfrute de una pensión con mejor derecho.

No obstante, bajo el presupuesto de no realizar reforma en perjuicio del administrado se debe mantener lo resuelto por la Dirección Nacional de Pensiones que otorga una revisión visiblemente superior al que por derecho le correspondía.

En consecuencia se declara sin lugar el recurso de apelación. Y se confirma la resolución DNP-OA-M-2276-2016 de las 13:06 horas del 12 de setiembre del 2016 de 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-OA-M-2276-2016 de las 13:06 horas del 12 de setiembre del 2016 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.-

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

JCF