



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

Voto N°339-2018

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

Recurso de apelación interpuesto por **XXXX** cédula de identidad **XXX**, contra la resolución DNP-F-RE-M-0006-2018 de las 10:51 horas del 02 de abril del 2018 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. -

Redacta la Jueza Hazel Córdoba Soto; y,

RESULTANDO:

I.-Mediante resolución número 6367 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 111-2015 de las 14:00 horas del 15 de octubre de 2015, se recomendó otorgar al gestionante revisión de pensión ordinaria conforme a la Ley número 7531, contemplando un tiempo de servicio de 323 cuotas al 19 de junio de 2015 de las cuales le bonifica 8 meses laborados en exceso equivalentes al porcentaje de postergación de 1.328%. Le consigna un promedio de los 32 mejores salarios de los últimos 60 meses, en la suma de ₡1.231.756.68 y un monto de pensión en la suma de ₡1.001.763.00 incluida la postergación. Con rige al 20 de junio de 2015. (Folio 106)

II.- En la prevención número DNP-MT-M-1272-2016 de fecha 15 de abril de 2016 la Dirección Nacional de Pensiones solicitó aportar en el término perentorio de 10 días, el entero de gobierno en razón de las sumas recibidas de más por concepto de salario, esto a partir de la segunda quincena del mes de junio de 2015. Dicha prevención es recibida en el Departamento de plataforma de Servicios de la Junta de Pensiones el día 26 de abril de 2016. (Folio 110)

III.- Por medio del Oficio DRH-DR-UCA-525-2015 de fecha 20 de julio del 2015, el Departamento de Remuneraciones del Ministerio de Educación Pública comunica a la Junta de Pensiones que: *“al día de hoy el señor XXX, presenta el Entero de Gobierno N° 0447764, del Banco de Costa Rica, debidamente sellado y cancelado, por un monto líquido de ₡509.400.00, mismo que corresponde al Vencimiento de Recargo de Funciones años 2003 y 2012, y aparte del pago de la segunda quincena de junio (10 días) del presente, ya que no le correspondía porque el funcionario se acogió a su Derecho de Pensión a partir del 20-06-2015.”* De igual manera, se adjunta la resolución de la Unidad de Cobros Administrativos de Ministerio de Educación Pública N°413-2015 de las 09:30 horas del 20 de julio de 2015 en la que se indica que el gestionante no adeuda suma alguna al Estado. (Folios 111 y 112)

IV.- La Dirección Nacional de Pensiones mediante resolución número DNP-F-RE-M-0006-2018 de las 10:51 horas del 02 de abril del 2018 procede a rechazar y archivar la solicitud de revisión de fecha 07 de agosto de 2015 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 115)



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

V.- En escrito de instrucción de la apelación elaborado por la Junta de Pensiones de folio 122, 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 del 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.

VI.- 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 7531 del 10 de julio de 1995, contabilizando 323 cuotas al 19 de junio de 2015; 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 el gestionante demostró falta de interés en el proceso al no haber cumplido la prevención realizada el día 15 de abril de 2016 mediante oficio número DNP-MT-1272-2016 en donde se solicitaba proceder a la devolución por entero de gobierno en razón de las sumas recibidas de más por concepto de salario a partir de la segunda quincena del mes de junio de 2015 siendo que se acogió a su derecho en fecha 20 de junio de 2015 según consta en folio 66.

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 el gestionante prevenido, 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, pues no fue sino hasta el 21 de marzo de 2018 que se aporta dicha documentación y por tal razón de



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

conformidad con el artículo 285 inciso 2 de la Ley General de Administración Pública se debe proceder al rechazo y archivo de la solicitud.

Observa este Tribunal que efectivamente se cumplió con lo estipulado en la prevención al gestionante en cuanto a la devolución de las sumas giradas de más. Véase que el ente ministerial en resolución DNP-MT-M-1272-2016 de fecha 15 de abril de 2016, le solicita al gestionante que para continuar con el trámite de solicitud de revisión de prestación por vejez, debe aportar entero a favor de gobierno donde demuestre que procedió al pago de las sumas recibidas por concepto de salario a partir de la segunda quincena del mes de junio de 2015. Dichas sumas habían sido canceladas desde el mes de julio de 2015, incluso tiempo antes de que se le realizara la citada prevención, para lo cual el señor XXX presentó el entero de gobierno N°0447764 por un monto de ¢509.400.00 por concepto de vencimiento de recargo de funciones años 2003 y 2012, y además cese de funciones por pensión a partir del 20/06/2015, dando por satisfecha la suma adeudada, de conformidad con la resolución N°413-2015 de las 09:30 horas del 20 de julio de 2015 del Departamento de Remuneraciones del Ministerio de Educación Pública. En este caso lo que sucedió fue que el gestionante pese a haber cancelado la suma indicada no había aportado copia de la documentación respectiva al expediente de pensión, pareciera que esto se debió a algún asunto en la notificación de la prevención.

De todo lo anterior, se puede concluir que no lleva razón la Dirección Nacional de Pensiones en el archivo de la gestión, por cuanto existían dos formas de cumplir con lo prevenido, la primera a través de un procedimiento de recuperación de sumas giradas de más y la otra forma haciendo un pago inmediato a través de un entero de gobierno, que fue por el que al final se optó, siendo en el mes de julio del año 2015, que se tramitó el cobro de lo adeudado a través de un entero de gobierno en el que se procedió su total cancelación. Por lo que es injusto que se ordene el archivo del expediente quedando plenamente demostrado que fue el 20 de julio de 2015 en que se presentó el mismo según consta en el oficio DRH-DR-UCA-525-2015, sin embargo, fue remitida dicha documentación a la Junta de Pensiones en fecha 21 de marzo de 2018 (ver folios 111 a 113). Por lo que podría concluirse que se dio una deficiente coordinación interinstitucional al no remitirse la información de dicho pago, pues desde el año 2015 Departamento de Remuneraciones del Ministerio de Educación Pública, contaba con la información que estaba requiriendo el Departamento de Pensiones y no la presentó para darle continuidad al trámite.

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 al cancelar mediante entero de gobierno N° 0447764 respecto a la devolución de sumas giradas de más, el cual era el necesario para dar por satisfecho el requerimiento de la Dirección Nacional de Pensiones, se cumplió con la citada formalidad, la cual era cancelar lo adeudado para así continuar con el trámite. 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



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

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 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, este Tribunal reconoce 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 se tenía que realizar un procedimiento de cobro en el MEP (su patrono) o la cancelación mediante entero de gobierno, el cual como consta en autos se llevó a cabo, por lo que el plazo otorgado por la Dirección Nacional de Pensiones de 10 días no debe ser perentorio, pues lo que hubo en el presente caso fue una falta de coordinación entre las instituciones involucradas al no remitir la información de marras y sería injusto castigar al administrado con la obligatoriedad de presentar una nueva gestión si se demostró que hubo interés de su parte en hacer la devolución de las sumas giradas por error. Considera este Tribunal que el 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).*



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

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 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



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

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).

De acuerdo a lo anterior, al haber satisfecho el 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 debía esperar que su patrono remitiera el detalle de lo cancelado tanto a la Junta como a la Dirección.

Una vez superado el tema de los plazos en la Administración Pública es menester indicar que el procedimiento a seguir al aceptar que el 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

En este caso estamos ante una pensión por vejez por Ley 7531 cuyos requisitos para optar por ella son haber cumplido 60 años de edad y un tiempo equivalente a 240 cuotas y la postergación se computaría una vez cumplido estos dos requisitos. Para el caso en particular, la Junta de Pensiones contempla un tiempo de servicio de 323 cuotas al 19 de junio de 2015 de las cuales le bonifica 8 cuotas (noviembre y diciembre de 2014 y los meses de enero a junio del 2015) laborados en exceso equivalentes al porcentaje de postergación de 1.328%.

De un estudio del expediente, se determina que el tiempo de servicio establecido por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional resulta desacertado, pues calcula de manera errónea los años 2002 y 2006. Sin embargo, se hace innecesario desarrollar la citada diferencia pues en este caso, se debe ajustar la postergación a partir de que el petente alcanzó a cumplir los 60 años de edad (16 de octubre del 2014).

Lo que si corresponde desarrollar es el tiempo correspondiente al año 2015, pues este año si estaría afectando el cómputo de las cuotas bonificables por concepto de postergación. Véase que en folios 89 a 91 la Junta de Pensiones concluye el cálculo al 20 de junio del 2015 y asigna por ello 01 cuota y esa cuota de más la incluye en la postergación lo cual no es correcto pues no es válido equiparar días a un mes completo puesto que para efectos de cómputo de tiempo de servicio un mes equivale a los 30 días calendario, y de igual forma se debe aplicar para efectos de postergación.

De manera que el cálculo correcto es el total de 07 bonificables pues el petente cumplió los sesenta años de edad el 16 de octubre del 2014 (folio 10) y finalizó labores el 20 de junio del 2015, es decir que se debe contabilizar: 2 meses del 2014 (de noviembre a diciembre) y 5 meses del 2015 (enero a



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

mayo). Los 19 días de junio no se incluyen para efectos de postergación por tratarse de un mes que no fue laborado completo siendo ese el error en que incurrió la Junta al redondear esos días a una cuota completa y consignar por ello 08 bonificables.

Por tanto el petente acredita 07 cuotas bonificables cuyo porcentaje de postergación corresponde a 1.162% (0.166% por la fracción de meses), de conformidad con el numeral 45 de la ley 7531.

Visto que el promedio salarial es la suma de ¢1.231.756.68 a ese monto se le aplica la tasa de reemplazo del 80% (¢985.405.34) y se le adiciona el porcentaje de postergación del 1.162% (¢14.313.01), con lo cual se obtiene el monto de revisión de pensión de **¢999.718.35**.

De conformidad con lo expuesto, se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución DNP-F-RE-M-0006-2018 de las 10:51 horas del 02 de abril del 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar este Tribunal concede la revisión de la jubilación conforme los términos de la Ley 7531. Se consignan 7 cuotas bonificables equivalentes al porcentaje de **1.162%** y el quantum jubilatorio en la suma de **¢999.718.35**. Con rige al 20 de junio del 2015. 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.

POR TANTO

Se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución DNP-F-RE-M-0006-2018 de las 10:51 horas del 02 de abril del 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar este Tribunal concede la revisión de la jubilación conforme los términos de la Ley 7531. Se consignan 7 cuotas bonificables equivalentes al porcentaje de **1.162%** y el quantum jubilatorio en la suma de **¢999.718.35**. Con rige al 20 de junio del 2015. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE.-

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

CFD



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