



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

Voto N° 327-2012

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José, a las once horas con veinte minutos del día dieciséis de marzo del dos mil doce.

Recurso de apelación interpuesto por **xxx** cédula de identidad N° xxx, contra la resolución DNP-M-FG-2499-2011 de las ocho horas del diecinueve de agosto de dos mil once, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta el Juez Alfaro González; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 5225 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 067-2011 de las nueve horas del dieciséis de junio de dos mil once, se recomendó aprobar el pago de períodos fiscales vencidos generados por el Voto 2010-13704 de la Sala Constitucional, durante el período que va del 01 de enero del 2008 al 31 de diciembre de 2010, determinándose la deuda en la suma de ¢11.683.188,00.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-M-FG-2499-2011 de las ocho horas del diecinueve de agosto de dos mil once, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, acogió parcialmente la resolución 5225 citada; sin embargo, se apartó de los montos a cancelar ya que dicha instancia dispone un monto de ¢3.304.888,32; por el período comprendido del 17 de marzo del 2010 al 31 de diciembre de 2010.

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.- 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, en cuanto a la suma final que se determina como deuda a favor del gestionante. Indica el recurrente en su apelación, que la razón de estas diferencias estriba en que la Dirección Nacional de Pensiones



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

realizó los cálculos de dichos períodos fiscales vencidos sin considerar todos los períodos adeudados.

En **resolución 2010-13704** de las catorce horas treinta y cinco minutos del dieciocho de agosto de 2010 la Sala Constitucional declaró inconstitucional el inciso a) del artículo 63 de la ley 7531 resultante de las modificaciones sufridas por la ley 2248, mediante las leyes 7028 del veintitrés de abril de mil novecientos ochenta y seis y la ley 7268 del catorce de noviembre de mil novecientos noventa y seis, el citado artículo indicaba lo siguiente:

“Extinción de la pensión por viudez. El derecho a la prestación por viudez se pierde:

a) Por nuevas nupcias (...)”

Dicha disposición lo que recoge como causal de extinción de la prestación señalada, es el hecho de que se contraigan nuevas nupcias por parte del beneficiario de la pensión por viudez. Al ser analizado por la Sala Constitucional, esta declaró en la parte dispositiva del voto supra citado lo siguiente:

“Se declara con lugar la acción (...) Esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma anulada, sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe y las relaciones o situaciones jurídicas que se hubieran consolidado por prescripción, caducidad o en virtud de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada material. Publíquese íntegramente en el Boletín Judicial y reséñese en el Diario Oficial La Gaceta (...)”.

Sin embargo, la Sala Constitucional en **resolución 2011-14074** de las dieciséis horas treinta y ocho minutos del diecinueve de octubre de dos mil once indicó en su considerando II lo siguiente:

“En el caso concreto, se observa que aún cuando –a juicio de la mayoría de la Sala– la norma es inconstitucional, resulta necesario dimensionar los efectos de la anulación de la norma, con el fin de evitar un desequilibrio económico en el sistema de pensiones del Magisterio Nacional. No obstante, en la parte dispositiva de la sentencia número 13704-2010 de las catorce horas treinta y cinco minutos del dieciocho de agosto de 2010, se dispuso que: (...) Esta sentencia tiene efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia de la norma anulada, sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe y las relaciones o situaciones jurídicas que se hubieran consolidado por prescripción, caducidad o en virtud de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada material (...); por lo que esta Sala procede de oficio a corregir la mencionada sentencia y a dimensionarla en sentido que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, se dimensionan los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad del inciso a) del artículo 63 de la Ley número 2248, de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, según texto modificado por las leyes 7028 del veintitrés de abril de mil novecientos ochenta y seis y 7268 del catorce de noviembre de mil novecientos noventa y seis; en el sentido que dicha declaratoria tiene efectos declarativos a partir



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

de la fecha del dictado de la sentencia 13704-2010. Lo anterior, con el fin de mitigar el impacto social y económico que dicha declaratoria puede tener en el sistema de pensiones del Magisterio Nacional”

Es importante analizar los efectos y tipología de las sentencias constitucionales para establecer los alcances de una sentencia con efectos declarativos, la doctrina indica que: *“dichas sentencias tienen como finalidad y contenido la calificación jurídica de una determinada situación en relación a normas vigentes, es decir son sentencias que constatan la existencia de hechos o situaciones preexistentes; en relación con los actos públicos que contradicen normas superiores reguladoras, las sentencias declarativas se producen cuando el ordenamiento presupone que el vicio derivado del contraste es de la nulidad absoluta”* (Hernández Valle, Rubén. Derecho Procesal Constitucional. Editorial Juricentro. San José, Costa Rica, 1995, pág., 353).

Ahora bien, en el caso en discusión, la declaración de inconstitucionalidad en mención, tiene en principio efectos declarativos y retroactivos a la fecha de vigencia del acto o de la norma anulados, todo sin perjuicio de derechos adquiridos de buena fe.

La sentencia estimatoria de inconstitucionalidad constata la existencia de un vicio de la norma o del acto impugnados y declara su inaplicabilidad al caso dentro del cual se planteó además de derogarlos hacia el futuro con efectos *erga omnes*, dicha declaratoria de inconstitucionalidad determina no solo la pérdida futura de eficacia de la norma o del acto espurio, sino que, determina su invalidez con efecto retroactivo, cabe destacar que esto fue lo realizado por la Sala Constitucional en el voto 2010-13704 de las catorce horas treinta y cinco minutos del dieciocho de agosto de dos mil diez.

Sin embargo a lo anterior, la Sala Constitucional determino de conformidad con el artículo 12 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional que las sentencias que son dictadas por dicha Sala, pueden ser aclaradas o adicionadas a petición de parte, si se solicita dentro del tercer día, y de oficio en cualquier tiempo, incluso en la etapa de ejecución, en la medida que sea necesaria para dar cabal cumplimiento al contenido del fallo. Además, el artículo 91 de la misma ley que regula el actuar de la Sala Constitucional indica lo siguiente:

“Artículo 91.-

La declaración de inconstitucionalidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha de vigencia del acto o de la norma, todo sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 92 y 93 siguientes.

La Sala podrá graduar y dimensionar en el espacio, el tiempo o la materia, los efectos de las sentencias constitucionales que declaren la inconstitucionalidad de normas”

De modo tal que se presenta la facultad de graduar y dimensionar en el espacio, el tiempo o materia, su efecto retroactivo; que fue el mecanismo realizado por la Sala Constitucional mediante el voto 2011-14074, lo anterior se debió al grave perjuicio que causaría para la seguridad, la justicia o la paz social que los efectos de dicha inconstitucionalidad fueran declarativos y retroactivos a la fecha de la entrada en vigencia de la norma y si notamos que la norma *Primagie* es la ley 2248 la cual nació a la vida jurídica el 5 de septiembre de 1958,



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

lo que implica que al anular el artículo que extingue el derecho de disfrutar el beneficio de jubilación por viudez debería ser reconocido a todos los viudos excluidos de planilla, los periodos fiscales vencidos a la fecha de la sentencia, lo cual ocasionaría un gravísimo perjuicio a los fondos públicos con los que son cubiertas las pensiones del Régimen del Magisterio Nacional debiendo en este caso acudir al Principio Pro Fondo, el cual se encuentra regulado en la ley 7531.

Sobre este principio el artículo 29 de la citada ley indica lo siguiente:

“ Artículo 29.-

Naturaleza del Régimen .-

El Régimen de Reparto es transitorio, especial y sustitutivo del seguro obligatorio de Invalidez, vejez y muerte, creado por la Ley No. 17, del 22 de octubre de 1943, y su Reglamento y administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social.

Por su naturaleza excepcional, serán restrictivas tanto la aplicación como la interpretación de las normas del presente Título. En caso de duda, se aplicará o interpretará en favor del Régimen y no en favor del pensionado o del funcionario pretendiente, quien, por principio, está cubierto por el régimen general indicado en el párrafo anterior.

Debido a que la declaratoria de inconstitucionalidad del inciso a) del artículo 63 de la ley 7531 es la sentencia que está generando el pago de periodos fiscales vencidos a los viudos a los cuales les fue extinto el derecho jubilatorio por sucesión al contraer nuevas nupcias, y luego de analizados los votos de la Sala Constitucional, esta instancia de alzada concluye que los periodos fiscales vencidos que deben ser cancelados a estos beneficiarios que vuelvan a ser incorporados a planillas para disfrutar del beneficio de pensión por viudez, deben ser a partir de la fecha de la sentencia 2010-13704, sea de las *catorce horas treinta y cinco minutos del dieciocho de agosto de 2010*; modificado en su parte dispositiva por el voto 2011-14074; entiéndase entonces que todo reclamo de sumas adeudadas debe iniciar su calculo de pago a partir del 18 de agosto de 2010.

En el caso de marras:

Revisada la resolución DNP-M-FG-2499-2011 de las ocho horas del diecinueve de agosto de dos mil once, la Dirección Nacional de Pensiones motiva dicho acto administrativo indicando en el considerando tercero:

“III. Que esta Dirección con fundamento en el estudio contable, emitido por el área de Pagos, visible a folio 65 del expediente administrativo, procede a impartir aprobación final de la resolución indicada, determinando que el monto correcto de lo adeudado al interesado(a) es la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS CUATRO MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y



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

OCHO CON TREINTA Y DOS CÉNTIMOS (¢3.304.888,32), de los periodos comprendidos de 17 de marzo de 2010 al 31 de diciembre de 2010.”

A folio 65, se encuentra una tabla, que sirvió de base para dictar la resolución impugnada, el la cual se indica *“De acuerdo a la solicitud por factura de gobierno del pensionado en folio 47 de fecha de 17 de marzo del 2011, por medio del voto 2009-13704 de la Sala Constitucional la Junta de Pensiones, realiza el cálculo por factura de gobierno en los folios del 55 al 58 , otorga un rige a partir del 1 de enero del 2008, fecha del cambio realizado por contraer nuevas nupcias (folio 45) por extinción del derecho sucesorio. Sin embargo, el criterio del rige de la DNP se basa en el Oficio DNP-AL-452-2011 con fecha 7 de marzo de 2011, emitido por el Lic. José Alejandro Sandí Rojas, Asesor Legal de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en el punto tercero de conclusiones, siendo que a partir de esta última fecha se dará un año de retroactividad a partir de la fecha en que se presente en sede administrativa la solicitud del reclamo”*.

De lo anterior se extrae, que la Dirección Nacional de Pensiones relacionó los cálculos de los montos adeudados con la fecha de la solicitud de pago recibida el 17 de marzo del 2011 (ver folio 47) y realizó cálculos un año antes de la fecha de dicha solicitud.

Luego de un análisis detallado del expediente, concluye este Tribunal que tanto la Junta de Pensiones como la Dirección Nacional de Pensiones realizaron dichos cálculos antes del dictado del voto 2011-14074, que adiciono y modifiko la vigencia del voto 2010-13704. Realizando una equivocada interpretación de la normativa aplicable a la prescripción del reclamo y ello generó posiblemente el pago de sumas de más al apelante, puesto que se realiza una incorrecta aplicación de los artículos 10 y 40 de la Ley 7531 y 870 del Código Civil, en relación con el 142 inciso 2 de la Ley General de la Administración Pública, el plazo de prescripción con el que cuenta el pensionado para reclamar las diferencias de pensión es de un año, que inicia a partir del momento en que se genera el acto administrativo que produce a su favor las sumas de pensión.

Sin embargo debe entenderse que en estos casos la prescripción del reclamo debe ajustarse estrictamente a lo dispuesto en el voto 2010-13704 de las catorce horas treinta y cinco minutos del dieciocho de agosto de 2010, que los excluidos de disfrutar el beneficio de sucesión por viudez por haber contraído nuevas nupcias pueden ser reincorporados al Régimen del Magisterio, sujeto el efecto del disfrute a ese reintegro a partir del 18 de agosto de 2010.

En virtud de lo expuesto, la Dirección Nacional de Pensiones equivoca el análisis de la prescripción que realiza de este caso, debido a que el pensionado reclama sumas adeudadas que no pueden ser canceladas debido a que no se cumpliría con el principio de legalidad, por violentarse la dimensión de los efectos dado al voto 2010-13704, véase que no era procedente ordenar el pago de las sumas que van del 17 de marzo del 2010 al 17 de agosto de 2010. De igual forma yerra la Junta de Pensiones al realizar el cálculo de sumas adeudadas desde la fecha en que fue excluido el apelante de planillas por haber contraído nuevas nupcias, siendo incorrecto dicho cálculo.

De conformidad con lo expuesto, se impone declarar sin lugar el recurso de apelación, se devuelven los autos para que la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y



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

la Dirección Nacional de Pensiones, procedan con el cálculo y cobro de las sumas pagadas de más del periodo 17 de marzo del 2010 al 17 de agosto de 2010.

POR TANTO

Se declara sin lugar el recurso de apelación, se establece que es a partir del dieciocho de agosto del dos mil diez que procede el reingreso de los beneficiarios por viudez que se les extinguió su derecho por haber contraído nuevas nupcias. Se devuelven los autos que conforman el expediente administrativo del apelante para que la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y la Dirección Nacional de Pensiones, procedan con el cálculo y cobro de las sumas pagadas de más. Se da por agotada la vía Administrativa.
NOTIFIQUESE

LUIS FERNANDO ALFARO GONZÁLEZ

HAZEL CÓRDOBA SOTO

CARLA NAVARRETE BRENES

ALVA