



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

Voto N° 910-2014

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las once horas cincuenta minutos del once de agosto del dos mil catorce.-

Recurso de apelación interpuesto por **XXX**, cédula de identidad N° XXX, contra la resolución DNP-ODM-0577-2014 de las trece horas del 19 de febrero del 2014, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Hazel Córdoba Soto; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 6321 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 137-2013 de las trece horas treinta minutos del 09 de diciembre del 2013, se recomendó otorgar el beneficio de la Jubilación Ordinaria, bajo los términos de la Ley 7268, por la suma de ¢2,197,600.00, monto que incluye un 39.20 % de postergación que equivale a ¢618,864.00, determinando el total del tiempo de servicio en 39 años, 2 meses hasta el 30 de julio del 2013, y se recomienda la exoneración de la contribución especial, con un rige a partir del cese de funciones.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-ODM-0577-2014 de las trece horas del 19 de febrero del 2014, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, denegó el otorgamiento de una Jubilación Ordinaria bajo los términos de las leyes 2248, 7268 y 7531, pues considera que tiene únicamente 389 cuotas hasta junio 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.

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, por cuanto la segunda deniega el beneficio de la Jubilación de conformidad con la Ley 7268, ya que no alcanza la gestionante 20 años de servicio al 13 de enero de 1997, pues a esa fecha acredita 16 años, 1 mes. Esto se debe a que dicha institución no toma en cuenta el tiempo colaborado bajo la modalidad de horas beca, al considerar que dicho periodo no constituye tiempo efectivo



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

laborado para la Universidad de Costa Rica, mientras que la primera otorga el derecho de la jubilación ordinaria bajo los términos de la ley 7268, considerando que existe mas tiempo de servicio al incluir las horas estudiante laboradas por la gestionante en la Universidad de Costa Rica, por ello dispone 22 años y 7 meses a diciembre de 1996. Así es que la Dirección Nacional de Pensiones al no llegar a 20 años al 31 de diciembre de 1996, realiza el cálculo del tiempo de servicio por cuotas y a cociente 12 (ver folio 109), el cual tampoco llega al mínima exigido por la Ley 7531, sea 400 cuotas para el otorgamiento de la jubilación pretendida.

En cuanto a las horas asistente-estudiante:

A folios 87 y 88 del expediente aparece el cálculo del tiempo de servicio realizado por la Junta, en la cual se reconocen 6 años y 6 meses, que corresponde a las horas asistente-estudiante, según constancias emitidas por la Universidad de Costa Rica que se encuentran a folios 40 y 86, en la que se acredita que la gestionante prestó sus servicios como asistente-estudiante del año 1979 a 1985 (laboró en la modalidad de beca 11 de Asistencia Socioeconómica). En el cómputo del tiempo de servicio que realiza la Dirección Nacional de Pensiones visible a folio 107, se extrae que no consideró dentro del tiempo de servicio las Horas Estudiante.

Resulta necesario para el caso en estudio referirnos a la Beca 11 de Asistencia Socioeconómica.

En el Reglamento de Adjudicación de Becas y Otros Beneficios a los Estudiantes, Capítulo III Artículo 10, se encuentran estipuladas las Becas de Asistencia, las cuales consisten en:

“Artículo 10. La beca de asistencia y sus beneficios complementarios consiste en un apoyo que el sistema brinda al estudiante para que culminen sus estudios en una carrera. Se otorgarán a la población estudiantil nacional, extranjera con residencia permanente, y además, la que tenga algún estatus cubierto por los tratados y otros instrumentos internacionales vigentes en el país, de escasos recursos económicos, con fundamento en su índice socioeconómico.

Dichas becas o ayudas consistirán en:

- a) Ayuda económica –total o parcial- para cubrir los costos de estudio y manutención del estudiante.*
- b) Exoneración total o parcial de costos de matrícula, derechos de laboratorio, de biblioteca, de graduación, de reconocimientos de estudios y cursos de tutoría.*
- c) Beneficios complementarios.”*

Los estudiantes para poder disfrutar de una beca de asistencia o estímulo, deberán cumplir con los requisitos que contiene el artículo 16 del Reglamento de Adjudicación de Becas y Otros Beneficios a los Estudiantes:

“Artículo 16.- Para poder disfrutar de una beca de asistencia o estímulo el estudiante deberá cumplir con los siguientes requisitos:



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

- a) *Si la beca es categoría 10 u 11, matricular y aprobar una carga académica no inferior a 12 créditos de su carrera por ciclo lectivo.*
- b) *Si la beca es categoría 1 a 9, matricular y aprobar una carga académica no inferior a 6 créditos de su carrera por ciclo lectivo.*
- c) *En el caso de recibir ayuda económica, deberá servir sin remuneración alguna, hasta cuatro horas por semana, en el lugar en que la Universidad solicite sus servicios.”*

En conclusión, podemos decir que las Becas de Asistencia, se otorgan con la finalidad de ayudar a aquellos estudiantes de recursos económicos limitados a finalizar sus estudios universitarios.

Lo cierto del caso es que, a cambio de disfrutar de una beca de asistencia, el estudiante deberá servir sin remuneración alguna, en el lugar que la Universidad solicite sus servicios.

Respecto al reconocimiento de tiempo servido bajo la modalidad de horas asistente-estudiante, el Tribunal de Trabajo que anteriormente fungía como Jerarca impropio se ha manifestado de la siguiente manera:

En el Voto 03295 del 12 diciembre de 2006 el Tribunal de Trabajo Sección II, se pronunció expresamente sobre el sistema de horas-estudiante dentro del Régimen de Becas de la Universidad de Costa Rica, concluyendo que en estos casos podría afirmarse que se dan claramente los supuestos esenciales de la relación de trabajo, porque se está prestando un servicio por una remuneración económica, que se materializaba en la ayuda otorgada, en el cual existe una subordinación del beneficiario. Se consideró que esa remuneración económica tiene como objetivo cubrir la manutención del estudiante y ello lo identifica con la finalidad del salario cuyo fin es cubrir necesidades básicas de subsistencia del trabajador.

“...De la certificación expedida por la Universidad de Costa Rica, que hace los folios 119 a 120, expedida por el mismo centro de estudios, se extrae que los cálculos de tiempo servicio hechos por la Junta, que rolan de folios 121 a 124, son correctos. La Dirección Nacional de Pensiones obtuvo un resultado inferior, porque en su cálculo de folio 139 no toma en cuenta los lapsos que la promovente colaboró bajo el sistema de horas asistente-estudiante, dentro del régimen de becas estudiantiles de la misma Universidad. Ahora bien, corresponde remitirse a la normativa que regula ese programa de asistencia, a saber el “Reglamento de Adjudicación de becas y otros beneficios a los estudiantes” de la Universidad de Costa Rica.” El beneficio en cuestión, consiste en que el estudiante que, con ocasión de una beca, perciba asistencia económica o en numerario, debe colaborar cuando menos con cuatro horas por semana prestando servicios a discreción de la Universidad, sin percibir retribución alguna. Así reza el inciso c) del numeral 16: “artículo 16. Para poder disfrutar de una beca de asistencia o estímulo el estudiante deberá cumplir con los siguientes requisitos: (...) c) En caso de recibir ayuda económica, deberá servir sin remuneración alguna, hasta cuatro horas por semana, en el lugar en que la Universidad solicite sus servicios.” Para



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

completar el marco legal de las becas que otorgaban el derecho a percibir ayuda económica, cabe remitirse al texto del ordinal 10, que dicta: “artículo 10. La beca de asistencia y sus beneficios complementarios consisten en un apoyo que el sistema brinda al estudiante para que culmine sus estudios en una carrera. Se otorgarán exclusivamente a estudiantes de escasos recursos económicos, con fundamento en su índice socioeconómico. Dichas becas o ayudas consistirán en: c) Ayuda económica –total o parcial- para cubrir los costos de estudio y manutención del estudiante. (...) “Al apreciar que en tales condiciones la becaria tenía que prestar un servicio por un tiempo definido, sometido a la subordinación del beneficiario de la ajenidad de su energía física y mental, se dan claramente dos de los supuestos esenciales de la relación de trabajo. En cuanto a la remuneración, si bien la peticionaria quedaba obligado a dar su colaboración en virtud de un beneficio de beca, por el cuál tenía derecho a percibir ayuda económica total o parcial para cubrir los costos de estudio y manutención, se puede deducir que la prestación de cuatro horas semanales era una contraprestación forzosa para compensar en alguna proporción la erogación de la Universidad. Luego, la becaria realmente estaba prestando un servicio por una remuneración económica, que se materializaba en la ayuda otorgada. Si fuera un contrato de beca puro, no se exigiría la colaboración, o la misma no sería forzosa, o podría ser remunerada. Para reforzar el matiz laboral de la relación entre el becario y la Universidad, téngase presente que únicamente se exigía la colaboración a los estudiantes que percibieran ayuda económica, sea en dinero, que no sólo se otorgaba con el fin de sufragar gastos académicos, sino también para cubrir la manutención del estudiante. Y en ese orden de ideas, también el salario se identifica con la finalidad de cubrir necesidades básicas de subsistencia. Consecuentemente, el becario que no percibía ayuda en dinero, sino otros beneficios como exoneración de costos de matrícula, de graduación, de cursos por tutoría, o beneficios complementarios como préstamos de dinero, residencias estudiantiles, gastos en salud y seguro social estudiantil, no estaba obligado a la prestación semanal de cuatro horas. De ahí que la relación entre los servicios del estudiante y la percepción de una cantidad de dinero es innegable, constituyéndose así una relación sinalagmática. Por lo tanto, las horas asistente pueden válidamente incluirse dentro de la antigüedad acumulada por la peticionaria, sin perjuicio del cobro de adeudos al Fondo por los medios previstos en la ley, todo de conformidad con el artículo 1° de la Ley 2248, que concedía la cobertura de tal régimen a los servidores docentes y administrativos de la Universidad de Costa Rica.

El criterio del Tribunal de Trabajo sobre este asunto, ha sido reiterado a través de los años, así se puede encontrar en los votos 103-2009 del 24 de febrero de 2009, 373-2009 del 29 de agosto de 2009 y 800-2009 del 30 de octubre de 2009. Conviene traer un extracto del Voto 889 del 07 de junio de 2007 del Tribunal de Trabajo Sección Segunda, que indica:

“III.-La Dirección Nacional de Pensiones incurre en error a la hora de llevar a cabo el cómputo de tiempo de servicio, lo que ocasiona la denegatoria de marras, toda vez que



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

desconoce en su cálculo ciertos períodos de tiempo que fueron excluidos por virtud de haber laborado la petente horas asistente-estudiante en la Universidad de Costa Rica (folio 63). Este Tribunal ha venido manteniendo el criterio, que con relación al cómputo tiempo de servicio, debe incluirse aquel durante el cual la servidora ha prestado servicios bajo el sistema de horas Asistente - Estudiante, como parte de un programa de Becas Estudiantiles. Ello es así, por cuanto aún cuando en el artículo 5 del Reglamento vigente en mil novecientos sesenta y tres, y que rigió en los años mil novecientos sesenta y cuatro, y mil novecientos sesenta y cinco, se estableció que no serían considerados como empleados, sino como estudiantes y que la retribución que recibían se consideraría una ayuda para la realización de sus estudios, no por ello debe de excluirse la obligación que tales personas tenían de cotizar a favor del Fondo de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional por efecto de lo estipulado en el artículo 2 de la Ley 2248, al haber establecido que tales licencias debían ser consideradas como años de servicio al objeto de satisfacer el cómputo de la jubilación. De esta forma se concluye, igual que lo hace la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, que a la gestionante se le debe computar tales períodos de tiempo a efecto de concederle la revisión de la jubilación de conformidad con la ley indicada.”

Analizado lo anterior, este Tribunal Administrativo coincide con el Tribunal de Trabajo, en el sentido, que en la labor como asistente-estudiante, se presentan los elementos propios de la relación laboral como son, la prestación del servicio, la subordinación y la remuneración; entendiéndose que cuando la Universidad otorga una retribución por la prestación de los servicios como asistente-estudiante, este dinero adquiere la naturaleza de salario.

No obstante, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, comete el error de contabilizar los meses de enero, febrero y diciembre en los años que van de 1980 a 1983, lo cual es improcedente, pues como lo ya ha establecido este Tribunal en otras resoluciones las horas estudiantes tienen una relación directa con la duración del ciclo lectivo. Dichas funciones se realizan solo durante el ciclo lectivo del estudiante, que va de marzo a noviembre (cociente 9) y no así en los meses de diciembre, enero y febrero, que corresponden al periodo de vacaciones, que precisamente disfrutan los estudiantes. En consecuencia, no podría considerarse la bonificación del artículo 32, por la realización de las horas estudiantes, por los periodos vacacionales, ni por la extensión del curso lectivo, pues el estudiante recibe lecciones solo durante 9 meses. (Pese a que en muchos casos la universidad certifica que se realizaron Horas-estudiante, durante los meses de enero, febrero y diciembre, esto podría deberse a que el estudiante no cumplió con todas sus horas-estudiante durante el ciclo lectivo, por lo cual debe reponerlas en dichos meses que son precisamente sus vacaciones.)

En consecuencia, este Tribunal establece que el tiempo total de servicio por las Horas-Estudiante realizadas por la gestionante en la Universidad de Costa Rica es de 5 años y 3 meses, otorgando por estas labores 8 meses en los años que van de 1980 a 1983, y no como lo consignó la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

En conclusión este Tribunal establece un tiempo de servicio al 31 de julio del 2013, de 37 años y 10 meses, el cual se desglosa de la siguiente manera:



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

- Al 18 de mayo de 1993: 15 años, 8 meses y 18 días laborados en: 10 años, 5 meses y 18 días en el Ministerio de Educación Pública, incluyendo 3 años y 1 mes por reconocimiento de la Ley 6997, por haber laborado en Zona Incomoda e Insalubre, se agregan 5 años y 3 meses por reconocimiento de tiempo laborado en la Universidad de Costa Rica en la modalidad de Beca 11.
- Al 31 de diciembre de 1996: se adiciona 3 años, 6 meses y 12 días laborados en el Ministerio de Educación, además de 1 año y 7 meses por aplicación e Ley 6997 por haber laborado en Zona Incomoda e Insalubre, para un total de tiempo de servicio en Educación de 21 años y 4 meses.
- Al 31 de julio del 2013: se agregan 16 años y 6 meses laborados para el Ministerio de Educación Pública, para un total de tiempo de servicio en Educación de 37 años y 10 meses.

En consecuencia, al encontrarse la recurrente, dentro de las prescripciones del artículo 2 inciso a) de la Ley 7268, por haber demostrado al 31 de diciembre de 1996, corte de vigencia de la Ley 7268 un total de 21 años y 4 meses y un tiempo total de 37 años y 10 meses al 31 de julio del 2013, este Tribunal procede declarar el beneficio de la Jubilación Ordinaria bajo el amparo de la Ley 7268 inciso a), tal y como lo realizó la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

Observa este Tribunal que la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional realiza el cálculo del promedio de los 12 mejores salarios devengados en los últimos cinco años al servicio del Magisterio Nacional incluyendo meses de enero a mayo del año 2013, sin embargo, estos no contienen la proporción del salario escolar correspondiente, lo cual deberá ser tomado en cuenta para futuras revisiones.

En cuanto a la Exoneración de la Contribución Especial.

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:



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

“Artículo 70.- Cotizaciones básicas de los funcionarios activos y de los pensionados

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

- a) Hasta dos veces la base cotizable, con el ocho punto setenta y cinco por ciento (8.75%) de su salario.*
- b) Sobre el exceso de lo 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 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



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

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 pensionado 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 (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.*



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

- 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 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, que para el caso concreto el tope de Catedrático para el I semestre de 2013 era la suma de ₡3,043,398.30.

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



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

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 (sin contabilizar el 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.

b-) De las bonificaciones del Artículo 32 y la Ley 6997.

La bonificación por artículo 32, es un incentivo que se debe al esfuerzo del trabajador por laborar todo el año y aun cuando le corresponden vacaciones, este no las disfruta. La ley 7028 en su artículo 32 es la que hace mención a este estímulo y concordado con el artículo 176 del Estatuto de Servicio Civil se hace posible este merecido reconocimiento al esfuerzo de todo un año de servicio y al mérito de que por prestar sus servicios no disfrutaron de sus vacaciones. Para una mejor comprensión sobre el tema resulta procedente transcribir las normas citadas. Señala el artículo 176 del Estatuto del Servicio Civil

"En todos los niveles de la enseñanza, el curso lectivo iniciará el primer lunes de marzo y terminará el último sábado de noviembre. El lapso comprendido entre el cierre de un curso y la apertura del próximo, se tendrá como vacación para quienes impartan lecciones, excepto en cuanto a labores inherentes a la apertura y cierre del curso, la celebración del acto de clausura y la práctica de pruebas de recuperación. Cuando por causa imprevista, el curso se interrumpiere, el Ministerio de Educación Pública podrá reducir las vacaciones hasta por un mes.

Los servidores no comprendidos en la anterior disposición gozarán, en este lapso, de un mes de vacaciones anuales. (...)"

Señala el artículo 32 de la ley 7028

" Los servidores que tengan derecho a los beneficios de esta ley y que hayan servido como funcionarios regulares del Ministerio de Educación Pública, de las instituciones de educación superior y de escuelas y colegios particulares, que por la naturaleza de sus funciones no disfrutaron de la previsión establecida en el párrafo primero del Artículo 176 del Estatuto del Servicio



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

Civil, tendrán derecho a que se le sumen, para efectos de pensión, los meses laborados que excedan de los nueve meses de cada curso lectivo. "

De las normas citadas podemos concluir que en esos años el período lectivo era de 9 meses teniendo los meses de diciembre, enero y febrero de vacaciones y que si por alguna naturaleza de sus funciones no pudieron hacer goce de estas vacaciones se les reconocerá un incentivo en tiempo de servicio por esta labor. Entendiéndose que era únicamente durante esos meses que los docentes del Ministerio de Educación y las Universidades podían disfrutar de sus vacaciones sin que les fuera permitido hacerlo en otra época del año por la naturaleza de sus funciones docentes o administrativas.

Por otro lado, la Ley 6997, bonifica expresamente, 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 claridad, de seguido se transcribe el Artículo 2 de Ley 2248, el cual literalmente dispone:

“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, (...).”*

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.

Como se puede observar del expediente, folios 88 y 89, de los siete años, que la apelante postergó su retiro, **4 años y 8 meses** (3 años y 1 mes en el primer corte y 1 año y 7 meses en el segundo corte) corresponden a tiempo producto de bonificaciones por aplicación de la Ley 6997 por haber laborado en Zona Incomoda e Insalubre.

La bonificación de la Ley 6997, busca compensar al trabajador con tiempo adicional al laborado en términos reales por el esfuerzo de realizar sus funciones en condiciones especiales. 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 4 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



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

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.

Ahora bien, siendo que esos 4 años y 8 meses, no fueron realmente laborados por la gestionante, sino que fueron producto de aplicación de la bonificación de la Ley 6997, lo que significa que no es tiempo efectivo de servicio, para que se considere el otorgamiento de la exención, aquellos 7 años deben haberse laborado y no como producto de aplicación de las bonificaciones ya citadas. Por tanto, para el otorgamiento del beneficio de la exención del pago de la contribución especial, la recurrente debería laborar efectivamente ese mismo tiempo, con lo que completaría su aporte al Fondo de Pensiones, 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.

Siendo que en este caso, no existen 7 años de cotización pura para el Fondo de Pensiones, por las labores realizadas después de los 30 años de servicio, no procede la Exoneración de la Contribución Especial.

En razón de lo anterior, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, no debió considerar para el otorgamiento de la Exoneración de la Contribución Especial, la bonificación obtenida por Ley 6997 (4 años y 8 meses).

Es pertinente aclararle a la apelante, que 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 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. Para el caso concreto el tope de Catedrático para el II semestre de 2013 se fijó en la suma de ₡3,043,398.30 de manera que la pensión que disfruta el apelante no supera ese monto pues se fijó en la suma de ₡2,197,600.00, por ello no se le impone la obligación de la Contribución Solidaria

En consecuencia, se impone revocar la resolución DNP-ODM-0577-2014 de las trece horas del 19 de febrero del 2014, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y en su lugar se confirma la resolución 6321 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 137-2013 de las trece horas treinta minutos del 09 de diciembre del 2013, salvo en cuanto al tiempo de servicio el cual se establece en 37 años y 10 meses al 31 de julio del 2013 y la exoneración de la Contribución Especial, la cual no procede. 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, se advierte que debe darse cumplimiento estricto a lo aquí resuelto.



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

POR TANTO

Se declara con lugar el recurso de apelación y se revoca la resolución DNP-ODM-0577-2014 de las trece horas del 19 de febrero del 2014, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y en su lugar se confirma la resolución 6321 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 137-2013 de las trece horas treinta minutos del 09 de diciembre del 2013, salvo en cuanto al tiempo de servicio el cual se establece en 37 años y 10 meses al 31 de julio del 2013 y la exoneración de la Contribución Especial, la cual no procede. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto.

Carla Navarrete Brenes