



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

Voto N°91-2020

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL RÉGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José, adoptado en sesión número doce de las diez horas quince minutos del seis de abril de dos mil veinte

Recurso de apelación interpuesto por **xxxx** cédula de identidad N° **xxxxx** contra la resolución DNP-REA-M-4070-2019 de las 10:53 horas del 19 de diciembre de 2019 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Hazel Córdoba Soto;

RESULTANDO

I.- Mediante resolución número 5630 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional adoptada en sesión ordinaria N°127-2019 de las 08:30 horas del 22 de noviembre de 2019, recomendó otorgar la revisión de la jubilación ordinaria por edad conforme el artículo 2 inciso ch) de la ley 2248. En lo que interesa, se estableció un tiempo de servicio total de 28 años, 6 meses y 10 días al 31 de enero de 2019. Dispuso el mejor salario en la suma de **¢1.702.782,15** que es el mejor salario de los últimos 5 años que a septiembre 2017. El porcentaje de postergación en 1,88%, por el exceso laborado de 4 meses que representa la suma de ¢32.012,30 y el quantum jubilatorio en **¢1.734.794,00** incluida la postergación. Con rige a partir 01 de febrero del 2019.

II.- La Dirección Nacional de Pensiones por resolución número DNP-REA-M-4070-2019 de las 10:53 horas del 19 de diciembre de 2019 la Dirección Nacional aprobó parcialmente lo resuelto por la Junta de Pensiones mediante resolución N°5630 la revisión de la pensión conforme la Ley número 2248, artículo inciso ch). Dispone el tiempo de servicio de 28 años, 6 meses y 10 días al 31 de enero de 2019. Determina un total de 1,41% de postergación, que es la suma de ¢24.009,23 el mejor salario lo fija en la suma de **¢1.702.782,15**, que corresponde al mes de septiembre del 2017. La mensualidad jubilatoria en el monto de **¢1.726.791,00**, la cual incluye la postergación. Con rige a partir 01 de febrero del 2019.

III. La petente cumplió los 60 años de edad el 22 de septiembre de 2018, según se desprende de certificación del Registro Civil visible en documento número 08 del expediente administrativo.

IV.- Que en los autos se han acatado las prescripciones de Ley y no se observan vicios que puedan causar la nulidad de lo actuado.



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

CONSIDERANDO

I.- De conformidad con lo dispuesto en la Ley número 8777 del 07 de octubre de 2019 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, toda vez que pese a que coinciden al otorgar la revisión al amparo de la ley 2248, en la determinación del mejor salario, tiempo de servicio y fecha de rige, difieren en el porcentaje de postergación, lo que afecta el monto de la revisión de pensión, pues la primera considera el porcentaje de 1,88% que corresponde al exceso de 4 meses laborados, la segunda arriba a 1,41%, equivalente a 3 meses.

La Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, consideró para efectos de determinar la postergación 4 meses (octubre a diciembre del año 2018 y el mes de enero del 2019).

La Dirección Nacional de Pensiones, excluye el mes de enero del 2019 argumentando que: “*no es posible contabilizar enero del 2019 por cuanto los cocientes para la Ley 2248 constan de 11 meses*”, tesis que no es recibo, pues aunque el cociente para la conversión de fracciones de meses a años es el divisor 11 en la Ley 2248; lo cierto es que el mes de enero es parte de la relación laboral bajo el concepto de vacaciones, por ello no podría excluirse ese mes de enero para efectos de determinar el porcentaje de postergación.

Es criterio de este Tribunal, que lleva razón la recurrente pues la Dirección Nacional de Pensiones, pese a aprobar la revisión de la jubilación de la reclamante en los términos de la Ley 2248, no considera dentro de la postergación el mes de enero del 2019.

En sustento jurídico al salario del mes de enero, que corresponde al período vacacional, la tesis que este Tribunal ha mantenido es que el periodo vacacional no suspende la relación laboral, así lo expone mediante Voto No.250-2011 de las diez horas con diez minutos del ocho de abril del dos mil once el cual en lo conducente señala que: “*En todo caso, si la razón para omitir ese mes por considerar el mismo como periodo vacacional y no como tiempo efectivo, resulta ser un razonamiento erróneo en el tanto que ya la jurisprudencia ha establecido que dentro del periodo vacacional la relación laboral no se suspende y por el contrario continua existiendo la obligación del empleador en pagar la remuneración correspondiente.*” En ese mismo sentido se ha pronunciado por el Tribunal de Trabajo Sección, Segundo Circuito Judicial de San José, que de manera reiterada ha dictaminado que durante el período de vacaciones no se suspende la relación laboral, ni la obligación bilateral de empleador de pagar remuneración, criterio que se extrae claramente de los ordinales 153 y 157 del Código de Trabajo.

Bajo los términos del artículo 2 inciso ch) de la Ley 2248 visto que el tiempo de servicio se computa hasta el 31 de enero del 2019 y el petente cumplió los sesenta años de edad el 22 de septiembre del 2018 el tiempo subsiguiente resulta postergación de su retiro, sea: 4 meses correspondientes al 2018 (de octubre a diciembre), y 1 mes del 2019 (enero) para un total de **4 meses** tal y como lo dispuso la



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

Junta de Pensiones. De manera que, aunque efectivamente el cociente para la conversión de fracciones de meses a años es 11 en la Ley 2248, lo cierto es que el mes de enero es parte de la relación laboral bajo el concepto de vacaciones, por ello no podría excluirse ese mes de enero del 2019 para efectos de determinar la postergación.

Determinando que la postergación de su retiro es a la fecha de 4 meses deberá considerarse, según señala el artículo 9 de la Ley 7268 en aplicación retroactiva, un porcentaje de 1,88% por este concepto. Y estableciéndose que el mejor salario es de ¢1.702.782,15 que corresponde al mes de septiembre del 2017 al cual se le adiciona la postergación de 1,88% (32.012,30), fijando así el quantum jubilatorio en ¢1.734.794,00 tal y como lo dictó la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

En consecuencia, se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución número DNP-REA-M-4070-2019 de las 10:53 horas del 19 de diciembre de 2019 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma la resolución número 5630 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional adoptada en sesión ordinaria N° 127-2019 de las 08:30 horas del 22 de noviembre de 2019. Se aclara que los actos de ejecución de este fallo no requieren ser aprobados por la Dirección Nacional de Pensiones.

POR TANTO

Se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución número DNP-REA-M-4070-2019 de las 10:53 horas del 19 de diciembre de 2019 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma la resolución número 5630 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional adoptada en sesión ordinaria N° 127-2019 de las 08:30 horas del 22 de noviembre de 2019. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

NDR



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