



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

Voto N° 558-2014

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las trece horas del diecinueve de mayo del dos mil catorce.-

Recurso de apelación interpuesto por **xxxx**, cédula de identidad N° xxxx, contra la resolución DNP-RA 3122-2013 de las quince horas treinta minutos del 22 de agosto del 2013, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Hazel Córdoba Soto; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 3289 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 076-2013, de las nueve horas treinta minutos del 10 de julio del 2013, se recomendó declarar el beneficio de la Revisión de la pensión por vejez, conforme a la Ley 7531; indica un salario de referencia de ¢779,789.58; establece una tasa de reemplazo del 80% en la suma de ¢623,831.66; demuestra haber laborado 285 cuotas equivalente a 23 años y 9 meses de tiempo de servicio al 31 de enero del 2013, de las cuales 42 corresponden a cuotas bonificables y a una tasa de postergación del 11.496%; lo cual arroja un monto de pensión de ¢713,476.00, con rige a partir del 01 de febrero del 2013.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-RA 3122-2013 de las quince horas treinta minutos del 22 de agosto del 2013, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, otorgó el beneficio de la Revisión de la prestación por vejez de conformidad con la Ley 7531, considerando el mismo promedio salarial que el determinado por la Junta, acreditando 284 cuotas equivalentes a 23 años y 8 meses de tiempo de servicio a enero del 2013, de las cuales 41 corresponden a cuotas bonificables y a una tasa de postergación del 11.080%, lo cual arroja un monto de pensión de ¢710,232.00; con rige a partir del 01 de febrero 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.-La pensionada se encuentra disconforme con lo resuelto por la Dirección Nacional de Pensiones, por considerar que se le está asignando un monto de pensión inferior al que en



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

Derecho le corresponde, pues otorga menor cantidad de cuotas bonificables que la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, y por ende un monto inferior de pensión.

III.- En este caso se puede observar que existe una diferencia entre la cantidad de cuotas determinadas por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional que las determina en 285 cuotas equivalente a 23 años y 9 meses de servicio y las que arroja el cálculo realizado por la Dirección Nacional de Pensiones que las establece en 284 cuotas equivalentes a 23 años y 8 meses de servicio.

En cuanto al Tiempo de Servicio.

Del estudio del expediente se desprende que la Dirección Nacional de Pensiones, realiza el cálculo del tiempo de servicio (folio 202) a partir de la resolución 2426 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 056-2012, de las nueve horas del 22 de mayo del 2012 (folio 127), la cual fue confirmada por el Voto N° 017-2013 de las once horas con cincuenta y dos minutos del día ocho de enero del dos mil trece, dictado por este Tribunal, en la que se declaró el beneficio de la Prestación Jubilatoria de conformidad con la Ley 7531, determinándose un tiempo de servicio de 22 años, 7 meses y 15 días, que corresponde a 271 cuotas efectivas hasta el 15 de diciembre del 2011.

Por ende al arrastrar el tiempo supra citado, no incluye dentro del cálculo del tiempo de servicio 15 día más del mes de diciembre del 2011 (véase que a folio 115 la Junta solo otorgó 11 meses y 15 días), mientras que la Junta de Pensiones y Jubilaciones del magisterio Nacional, al realizar un nuevo cálculo del tiempo de servicio (folio 190), otorga el año 2011 completo (12 cuotas) de conformidad con la certificación de Contabilidad Nacional visible a folios 177 y 178 .

De manera que fue la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, la que realiza correctamente el cálculo del tiempo de servicio.

En cuanto al porcentaje de postergación:

Sobre este tema en particular este Tribunal ha sostenido la tesis que en las jubilaciones por vejez el beneficio de la postergación se constituye a partir de que el solicitante cumple con los requisitos de edad y tiempo de servicio. En este caso según el artículo los artículos 41, 43 y 45 de la Ley 7531 los requisitos que debía cumplir para poder pensionarse era tener 60 años de edad y contar con 240 cuotas como mínimo.

De conformidad con lo expuesto, y según información que consta en el expediente, la recurrente cumplió 60 años de edad el día 22 de julio del 2009 (ver certificación de nacimiento visible a folio 23) y para esa fecha tenía más de 240 cuotas en educación formal por lo que es en ese momento que se cumple con los requisitos que contemplan las normas citadas, para obtener una pensión por vejez, de manera que el tiempo de servicio que se acredite después de dicha fecha y hasta el 31 de enero del 2013, (pues se acogió a la pensión a partir del 01 de febrero del 2013, véase folio 152) debe contabilizarse como postergación, es



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

decir, 3 años y 6 meses (42 cuotas bonificables), del periodo comprendido del 22 de julio del 2009 al 31 de enero del 2013, que corresponde a un porcentaje de postergación en 11.496%, tal y como lo estableció la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

Es precisamente aquí donde radica la diferencia en cuanto al monto final de pensión asignado por ambas instituciones, pues la Dirección Nacional de Pensiones otorga únicamente 3 años y 5 meses (41 cuotas bonificables) de postergación que corresponde a 11.080%.

Al parecer la Dirección Nacional de Pensiones no consideró el mes de enero del 2013 en el cálculo de la postergación, esto debido a que lo considera un período vacacional, actuación que resulta improcedente a todas luces, pues, como en su oportunidad indicó el Tribunal de Trabajo del Segundo Circuito Judicial, en su carácter de Jerarca Impropio y este Tribunal Administrativo en anteriores votos, al igual que en el reconocimiento del salario del mes de enero como mejor salario, *durante el período de vacaciones no se suspende la relación laboral ni la obligación del empleador de pagar remuneración, esto se extrae de una interrelación entre los artículos 153 y 157 del Código de Trabajo, incluso esta última norma califica los dineros recibidos en período de vacaciones como salario.*

En conclusión, siendo que la apelante, se acogió a la pensión a partir del 01 de febrero del 2013, el mes de enero del 2013 debe contabilizarse como postergación, pues se trata de un mes que pese a ser vacacional se considera como laborado y cotizado.

Resulta importante señalar que en cuanto al promedio de los 32 mejores salarios devengados en los últimos cinco años de servicio para el Magisterio Nacional, este Tribunal observa que tanto la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional (folio 193) como la Dirección Nacional de Pensiones (folio 205), incurren en el error de incluir el mes de enero del 2013 sin la proporción del salario escolar (sea, la suma de ¢63,189.40) por lo que establecen que el promedio de los 32 mejores salarios devengados durante los últimos cinco años es la suma de ¢779,789.58. Téngase presente que el gestionante fue funcionario del Ministerio de Educación Pública y tiene derecho por Ley al pago proporcional del salario escolar.

Por Decreto Ejecutivo 23907-h del 21 de diciembre de 1994 de conformidad con el Acuerdo de Política Salarial para el Sector Público, suscrito el 23 de julio de 1994, fue creado el "SALARIO ESCOLAR", con el propósito de proteger el derecho de la familia, concretamente el de los niños, niñas y jóvenes, a la educación que les permita alcanzar expectativas superiores de desarrollo. Nació como un Acuerdo de Política Salarial para el Sector Público y consiste en un ajuste adicional al aumento de salarios por costo de vida, otorgado a partir del segundo semestre de 1994, pagadero en forma acumulativa y diferida en el mes de enero de cada año. Acuerdo que surgió en el seno de la Comisión de Salarios de la Administración Pública, se negoció el porcentaje del ajuste de salarios correspondiente a ese semestre, pactando el porcentaje que se haría efectivo de inmediato, y el que sería cancelado diferidamente en el mes de enero de cada año hasta completar el 8.19%.

Regulación distinta existente en el sector privado donde se regula a partir de la LEY DE PROMOCIÓN DEL SALARIO ESCOLAR EN EL SECTOR PRIVADO (Ley 8682,



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

publicada en La Gaceta N° 237 del 08 de diciembre del 2008) que introdujo la figura del “salario escolar”, conceptuándose en la realidad como un ahorro laboral cuya finalidad, según lo describe el artículo 1, es proteger y fomentar el derecho a la educación de la familia, y que los padres puedan enfrentar los gastos que genera la entrada a clases en los centros educativos del país. El ahorro o salario escolar NO es obligatorio ya que se concibe como un ahorro voluntario del trabajador el cual, por disposición del artículo 5 de la Ley se incorpora a los contratos individuales de trabajo.

Como puede notarse disfrutan del derecho al Salario Escolar, todas las personas trabajadoras asalariadas del Gobierno Central, que mes a mes se les realiza la retención salarial por concepto de salario escolar de forma obligatoria, estén en propiedad o en forma interina. Mientras que en el sector privado es un acuerdo entre patrono y trabajador, pero que de existir ese acuerdo entre las partes de igual forma es diferido mes a mes y pagado en forma total en el mes de enero.

De manera que lo correcto era incluir el mes de enero del 2013 por la suma de ¢771,543.30 más ¢63,189.40 (que corresponde al salario escolar) arrojando un monto de ¢834,732.70, y en consecuencia el promedio de los 32 mejores salarios devengados durante los últimos 5 años es la suma de ¢781,764.25 y el 80% es la suma de ¢625,411.40, con un porcentaje de postergación 11.496% que es la suma de ¢89,871.62, arrojando una prestación jubilatoria por la suma de ¢715,283.02.

En virtud de lo expuesto, se impone declarar con lugar el recurso de apelación, se revoca lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones en resolución DNP-RA 3122-2013 de las quince horas treinta minutos del 22 de agosto del 2013 y se confirma la resolución 3289 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 076-2013, de las nueve horas treinta minutos del 10 de julio del 2013, salvo en cuanto a que el promedio de los 32 mejores salarios devengados durante los últimos 5 años es la suma de ¢781,764.25 y el 80% es la suma de ¢625,411.40, con un porcentaje de postergación 11.496% que es la suma de ¢89,871.62, arrojando una prestación jubilatoria por la suma de ¢715,283.02, con rige a partir del 01 de febrero del 2013. Se indica 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 lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones en resolución DNP-RA 3122-2013 de las quince horas treinta minutos del 22 de agosto del 2013 y se confirma la resolución 3289 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 076-2013, de las nueve horas treinta minutos del 10 de julio del 2013, salvo en cuanto a que el promedio de los 32 mejores salarios devengados durante los últimos 5 años es la suma de ¢781,764.25 y el 80% es la suma de ¢625,411.40, con un porcentaje de postergación 11.496% que es la suma de ¢89,871.62,



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

arrojando una prestación jubilatoria por la suma de **€715,283.02** con rige a partir del 01 de febrero del 2013. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes