



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

Voto N°324-2018

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

Recurso de apelación interpuesto por **XXXX**, cédula de identidad **XXX**, contra la resolución DNP-REA-M-3929-2017 de las 14:21 horas del 08 de noviembre de 2017 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. -

Redacta el Juez Alfaro González; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 7235 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 122-2017 realizada a las 10:00 horas del 02 de noviembre de 2017, se recomendó declarar el beneficio de la **revisión extraordinaria** bajo los términos del artículo 3 inciso a) de la Ley 7268 con un tiempo de servicio de 21 años 7 meses y 29 días, al 31 de diciembre de 1996, y un tiempo total de 25 años, 9 meses y 29 días al 31 de marzo de 2001, el promedio salarial de 12 mejores salarios devengados en los últimos dos años de servicio es la suma de ¢323.205.69, el monto asignable por concepto de pensión asciende a ¢280.112.00. Todo con rige al 30 de agosto de 2016.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-REA-M-3929-2017 de las 14:21 horas del 08 de noviembre de 2017, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, deniega la presente revisión por Ley 7268 en virtud de que el derecho original fue otorgado mediante resolución DNP-M-DE-3394-2001 bajo los presupuestos de la Ley 7531 y es por esta última ley que le otorga el beneficio de revisión. Considera que la gestionante había demostrado a febrero del 2001 un total de 265 cotizaciones en educación según resolución DNP-MT-M-7275-2002 y con la presente revisión demuestra 1 cuota más laborada en educación, para un total de 266 cuotas en educación hasta marzo del 2001. Establece el promedio de los 32 mejores salarios de los últimos 60 meses laborados y cotizados para el Magisterio Nacional es de ¢292.850.40 por el 74.773% para un total de ¢218.973.00 que es el monto de pensión a asignar. Con 86 bonificables.

III.- Que en el presente asunto se han observado las prescripciones legales 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 7 de octubre del 2009, y su reglamento Decreto número 35843-MTSS del día 28 de enero del 2010.



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

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 7268 artículo 3 inciso a, contemplando un tiempo de servicio de 25 años, 9 meses y 29 días al 31 de marzo de 2001, la segunda otorgó la revisión de la prestación por invalidez bajo la Ley 7531, y rechazó la revisión extraordinaria conforme a la Ley 7268, bajo el criterio de que el derecho original fue otorgado bajo los presupuestos de la Ley 7531 mediante resolución DNP-M-DE-3394-2001, por lo que no procede realizar la presente revisión por la Ley 7268. En su lugar, otorga la presente revisión bajo los presupuestos de la Ley 7531 contabilizando un total de 266 cuotas al mes de marzo del 2001, de las cuales 86 son bonificables equivalente al porcentaje de postergación de 4.773%.

III.- La diferencia se genera en cuanto a la ley aplicable, pues la Junta de Pensiones recomienda la revisión de pensión por Ley 7268 con base en la Ley 8536 y 8784, criterio que no avaló la Dirección al otorgar la revisión por Ley 7531. Asimismo, se observan diferencias en el tiempo de servicio.

Respecto al tiempo de servicio

Concretamente la diferencia se presenta dado a que la Dirección de Pensiones al realizar el cálculo lo dispone por cuotas y no por años de servicio. Asimismo, reduce el computo de las bonificaciones por Ley 6997.

a) Cortes y Cocientes

Obsérvese que la Dirección Nacional de Pensiones parte el cálculo del tiempo de servicio con base al que otorgó la revisión del derecho jubilatorio, dispuesto por la resolución DNP-MT-M-7275-2002 (folio 94), contabilizado en cuotas aportadas sin tomar en consideración las fracciones de tiempo servido; de manera que ejecuta la sumatoria total del tiempo con aplicación a cociente 12, lo cual conlleva consecuentemente a una disminución en el tiempo servido (ver folios 88 y 227).

Este Tribunal ha sido enfático, que, al momento de realizar los cálculos por tiempo de servicio, estos deben realizarse por años laborados y no por cuotas, para no excluir del cómputo las fracciones de tiempo y la conversión de meses a años. De lo contrario dicho proceder conlleva a que no se aplique correctamente el divisor 9, para hacer la conversión de meses a años del tiempo de servicio, siendo evidente que la gestionante se va a ver afectada en el cómputo total del tiempo de servicio, tal y como se observa de la hoja de cálculo de la Dirección Nacional de Pensiones en el folio en mención. La aplicación correcta de los cocientes en este caso particular al ser educadora es de: cociente 9 para el tiempo laborado al 31 de diciembre de 1996, y cociente 11 al tiempo restante, al incluir los meses de febrero y diciembre.

Este Tribunal es del criterio que habiéndose computado el tiempo por años efectivamente laborados y aplicando cociente 9 para la suma de fracciones, en los cortes de los años 1993 y 1996, no es procedente realizar cambio en el último corte al sistema por cuotas, pues ello



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

implicaría que todo su tiempo se efectúe a cociente 12 y como ya se indicó ello no es conforme a derecho.

b) En cuanto al tiempo de servicio en el Ministerio de Educación

En el año 2001: la Junta de Pensiones realiza el cálculo a cociente 11 y por ello contabiliza 2 meses: febrero y marzo. Mientras la Dirección de Pensiones elabora el cálculo a cociente 12 y computa 3 meses: enero a marzo. Lo correcto es consignar **2 meses**, tal como lo dispuso la Junta de Pensiones, en razón de que el cociente a aplicar para dicho periodo es once iniciando en febrero y finalizando en diciembre, ya que el mes de enero es periodo vacacional.

c) En cuanto a las bonificaciones por Ley 6997

La Junta de Pensiones recomienda por este concepto 2 años y 2 meses en el primer corte por labores en la modalidad de Aula Recurso (Educación Especial) para los años 1988 a 1992 y 1 año y 7 meses de bonificaciones en el segundo corte por labores en la misma modalidad en los años 1993 a 1996, de acuerdo a lo indicado en la certificación del Ministerio de Educación visible en folio 71. Beneficio que dicha instancia ya había contabilizado en revisión anterior según hojas de cálculos visibles a folios 74 y 75.

Por su parte la Dirección Nacional de Pensiones conserva las bonificaciones reconocidas en la última revisión sean 4 meses por labores en Educación Especial para el año 1996, omitiendo el reconocimiento por bonificaciones en Aula Recurso en los años 1988 a 1995, considerados en la presente revisión.

En cuanto a la bonificación por haber laborado en Zona Incomoda e Insalubre, Horario Alternativo y Aula de Recurso el art. 2 inciso b y c de la Ley 2248 y la Ley 6997; prevé el reconocimiento de una bonificación de 4 meses por labores realizadas por los funcionarios magisteriales que cumplan con los presupuestos, como lo son laborar en Zona Incomoda e Insalubre, así como trabajar con recargo de funciones atendiendo situaciones particulares como: el horario alternativo, educación para adultos conocida como alfabetización y educación especial dentro de las cuales una de sus ramas es el aula de recurso.

La normativa citada indica lo siguiente:

“Las jubilaciones serán ordinarias o extraordinarias. Tendrán derecho a acogerse a la jubilación ordinaria los servidores que se halle en cualquiera de los siguientes casos:

a) (...)

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 alternativo o en zonas que no cuenten con servicios y condiciones



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

de salubridad y comodidad, a juicio permanente integrada por las organizaciones gremiales del Magisterio y por los Ministerios de Educación Pública y de Salud. Esta comisión hará una calificación de zonas cada dos años.

c) Quienes hayan servido consecutivamente o en forma alterna en las condiciones establecidas en el inciso b) anterior, sin alcanzar los términos indicados, en cuyo caso tendrán derecho, para efectos del cómputo del tiempo señalado en el inciso a), a que se les reconozcan adicionalmente cuatro meses por cada año laborado en dichas condiciones (...)"

Se demuestra en la certificación del Ministerio de Educación Pública (folio 71) que la gestionante prestó servicio en el Ministerio de Educación Pública, durante los años 1988 a 1995 con recargo de Aula de Recurso y en 1996 laboró en Educación Especial. Dicha bonificación (Aula de Recurso) está enfocada en los servidores que se desempeñaron también en la educación especial en cargos docentes.

Recuérdese que la educación especial está compuesta por **DISCAPACIDADES ATENDIDAS**, como lo son:

- retardo mental
- hipoacusias moderadas y severas
- problemas de aprendizaje
- problemas de lenguaje
- trastornos emocionales y de conducta
- deficiencias visuales moderadas y severas
- problemas físicos y discapacidad múltiple.

Con relación a este tema, resulta importante citar el instructivo para el pago de recargos del Ministerio de Educación Pública, el cual establece en el punto 4) **PROBLEMAS DE APRENDIZAJE (AULA RECURSO)**:

- ❖ Se reconoce a los docentes que atienden estudiantes con Problemas de Aprendizaje.
- ❖ Su aprobación debe ser autorizada mediante el Departamento de Formulación Presupuestaria, lo cual debe ser informado por escrito a la Unidad de Preescolar y Primaria.
- ❖ No es autorizado en Centros Educativos Unidocentes, Direcciones Uno o Escuelas de Horario Ampliado.
- ❖ De acuerdo con la Norma #1.4 del Instructivo de Normas y Procedimientos para la autorización de servicios de Educación Especial emitido por la División de Planeamiento y Desarrollo Educativo, este recargo **no** puede ser asignado a



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

Profesores de Preescolar, Idioma Extranjero, Educación Religiosa o Enseñanza Técnica Profesional. Se debe asignar **únicamente** a docentes graduados de la Enseñanza General Básica con grupo profesional igual o mayor al PT.3, que estén laborando y que cuenten con experiencia en la atención de este tipo de población.

- ❖ **Remuneración:** 50% sobre el salario base de un Profesor de Enseñanza General Básica 1
- ❖ **Clases de puesto en que se puede asignar:** Profesor de Enseñanza General Básica Uno.

Así las cosas, quedó acreditado que la gestionante laboró los años de 1988 a 1995 con recargo de Aula de Recurso y 1996 en Educación Especial, por lo que de acuerdo a la norma antes descrita le corresponde 2 años y 2 meses de bonificación al primer corte de ley y 1 año y 7 meses al segundo corte de ley, para un total de bonificaciones por ley 6997 de 4 años, tal como lo analizó la Junta de Pensiones.

De manera que el tiempo de servicio total de la gestionante hasta el 31 de marzo del 2001, es de 25 años, 9 meses y 29 días, tal como lo estableció la Junta de Pensiones, el cual se desglosa de la siguiente manera:

- **Al 18 de mayo de 1993:** 16 años, 3 meses y 17 días laborados en educación, que incluye 2 años y 2 meses por bonificación de Ley 6997.
- **Al 31 de diciembre de 1996:** se adicionan 3 años 6 meses 12 días, laborados en el MEP, y 1 año y 7 meses por bonificación de Ley 6997, para un total de tiempo de servicio en Educación de 21 años, 7 meses y 29 días.
- **Al 31 de marzo del 2001:** se agregan 4 años y 2 meses laborados en el MEP, para un total de tiempo de servicio en Educación de 25 años, 9 meses y 29 días.

Para mayor claridad el artículo 2 de la Ley 7531 señala:

“ARTÍCULO 2.- Derechos Adquiridos

Las pensiones y las jubilaciones otorgadas por los regímenes mencionados en los incisos a) y b) del artículo anterior, continuarán reguladas por las normas vigentes en el momento de su adquisición, en todos sus elementos, salvo en lo referente a las cotizaciones a cargo de los pensionados, lo cual queda sujeto a lo dispuesto en los artículos 70 y 71 de la presente ley.

Las pensiones y las jubilaciones cuyos derechos se adquieran durante la vigencia de esta ley, se regirán por lo dispuesto para el Régimen transitorio de reparto o para el Régimen de capitalización, según el caso.



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

Los funcionarios que cumplan con los requisitos para adquirir el derecho a la pensión ordinaria según lo establecía el texto anterior, consagrado por la Ley No. 7268, del 14 de noviembre de 1991, dentro de los dieciocho meses posteriores a la promulgación de la presente ley, podrán pensionarse al amparo de las disposiciones establecidas en el mencionado texto.

Quienes al 13 de enero de 1997 hayan servido durante diez años consecutivos o quince alternos en zona incómoda e insalubre, con horario alterno, en enseñanza especial o educación de adultos, en primaria y secundaria, tendrán como derecho adquirido cuatro meses por cada año laborado en tales condiciones, sin exceder de cinco años, a efecto de completar el tiempo necesario para jubilarse.

(Así reformado por el artículo 1º de la ley No.7946 de 18 de noviembre de 1999)

Quienes, al 18 de mayo de 1993 o al 13 de enero de 1997, hayan servicio al menos durante 20 años en el Magisterio Nacional, mantendrán el derecho a pensionarse o jubilarse al amparo de Ley número 2248, del 5 de septiembre de 1958 y sus reformas, y a tenor de la Ley 7268, del 14 de diciembre de 1991, y sus reformas, respectivamente.

Asimismo, quienes a las fechas referidas en el párrafo anterior, no alcanzaren los 20 años de servicio y hayan operado su traslado al régimen de invalidez vejez y muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, no podrán obtener los beneficios establecidos en el presente artículo.

Transitorio I: -Para tales efectos, y a partir de la vigencia de esta ley, la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional dispondrá de un plazo de tres meses para levantar un listado, el cual será refrendado por la Dirección Nacional de Pensiones en el término de dos meses, en el que se incorporarán los nombres y números de cédula de las 7662 personas que se verán beneficiadas mediante esta Ley. Este listado se levantará por única oportunidad y de este beneficio quedarán excluidos quienes no integren dicho listado. Las personas que se consideran afectadas por el acto general de exclusión del listado, expreso o tácito, podrán presentar los recursos de revocatoria y apelación dentro del plazo de un mes a partir de la publicación del listado en un medio escrito de circulación nacional. (El presente transitorio I fue derogado por el artículo 1 de la Ley 8784 publicada en La Gaceta N° 219 del 11 de noviembre de 2009)

Transitorio II:- La inclusión de los beneficiarios se efectuará en el orden en que las solicitudes sean recibidas.

(Así reformado por el artículo 2 de la Ley No.8784, publicada en La Gaceta número 219 del 11 de noviembre de 2009).

Ahora bien, verificado el tiempo de servicio conforme las certificaciones del Ministerio de Educación y en Contabilidad Nacional que constan en el expediente se tiene por acreditado que



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

la petente cuenta con el total de **25 años, 9 meses y 29 días al 31 de marzo del 2001**, y por consiguiente tiene derecho de pertenencia a la Ley 7268 por haber completado más de 20 años al 31 de diciembre de 1996, situación que le permite obtener una revisión de pensión extraordinaria al amparo de la Ley 7268, permitiendo realizar el cambio de ley a esta que es más beneficiosa. De manera que la interpretación que realiza la Dirección Nacional de Pensiones de denegar el beneficio de revisión bajo el único argumento que a la gestionante ya se le había otorgado el derecho conforme a la Ley 7531 es a todas luces improcedente.

Es claro que en el momento en que la Administración le consigna el derecho por la Ley 7531 fue en el año 2001 y para ese periodo no se habían emitido las Leyes 8536 y 8784, es a partir de la promulgación de esta normativa que a la gestionante se le abre la oportunidad de gestionar un cambio a la ley que mejor le beneficie, pero ello ocurrió hasta en el año 2009 con la promulgación de la ley 8784. En lo único que debe ajustarse la gestionante es que el rige de este incremento de pensión por el cambio de Ley deba sujetarse a los plazos de prescripción, pero de ninguna manera podría denegarse el derecho a la revisión pues su derecho de pensión no puede considerarse inamovible siendo que se emitió normativa que varió el entorno jurídico.

De manera que en este caso la recurrente al alcanzar 20 años, de servicio al 31 de diciembre de 1996 y de acuerdo con las leyes 8536 y 8784, reúne los requisitos necesarios para haber obtenido una Jubilación Extraordinaria de conformidad con el artículo 3 de la Ley 7268 y no así una jubilación extraordinaria por ley 7531.

Ahora bien, respecto el monto del beneficio jubilatorio de una jubilación extraordinaria por ley 7268, dicha normativa en su numeral 8 establece lo siguiente:

*“Artículo 8- El monto del beneficio se determinará de conformidad con las siguientes reglas:
[...]*

c) Cuando la jubilación fuere extraordinaria, se determinará como se indica en el inciso a) anterior, pero se dividirá esa suma entre el número de años exigido para la jubilación ordinaria o, según sea el caso, si se ha desempeñado el servicio con horario alterno, en la enseñanza especial o en zonas calificadas como incómodas o insalubres, y se multiplicará la cantidad así obtenida por el número de años de servicio.”

De la citada normativa se extrae que la gestionante tiene derecho a que se le asigne un monto de revisión de pensión, considerando para ello los doce mejores salarios devengados en los últimos dos años de servicio. Vistas las certificaciones de Contabilidad Nacional que consta a folios 67 y 217 del expediente se observa que el promedio de los 12 mejores salarios devengados en los últimos dos años de servicio es la suma de \$323.205.69, por lo que corresponde aplicar la siguiente ecuación: dividir dicha suma entre 30 (que son los años que debía laborar la gestionante) multiplicado por 26 (que corresponde a los años efectivamente laborados) dando un resultado de **\$280.111.60**, con rige al 30 de agosto de 2016.

En consecuencia, se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución número DNP-REA-M-3929-2017 de las 14:21 horas del 08 de noviembre de 2017 dictada por la



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

Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma la resolución número 7235 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 122-2017 realizada a las 10:00 horas del 02 de noviembre de 2017. 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 número DNP-REA-M-3929-2017 de las 14:21 horas del 08 de noviembre de 2017 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma la resolución número 7235 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 122-2017 realizada a las 10:00 horas del 02 de noviembre de 2017. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes



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

FFG