



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

Voto N° 590-2013

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las once horas veinticuatro minutos del veintidós de julio del dos mil trece. -

Visto el recurso de apelación interpuesto por **xxx**, cédula N° xxx, contra la resolución DNP-ODM-846-2013, de las 11:57 horas del 21 de febrero del 2013, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. -

Redacta el Jueza Córdoba Soto; y,

RESULTANDO

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 dos mil nueve, y su reglamento Decreto número 35843- MTSS del día 7 de agosto del 2010.

II.- La Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, mediante resolución número 23 adoptada en Sesión Ordinaria, número 004-2013, de las 9:00 horas del 15 de enero del 2013, concedió la jubilación por vejez conforme a la Ley 7531 del 10 de julio de 1995, reconociendo un tiempo de servicio de 33 años, 4 meses, hasta el 30 de abril del 2012, con una mensualidad de ₡891.739.00, con un rige a la comprobación de la separación del cargo.

III.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, mediante resolución número DNP-ODM-846-2013, de las 11:57 horas del 21 de febrero del 2013, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, deniega la solicitud, por Ley 2248 y 7268 respectivamente, de conformidad con la Ley 8536, reformada por la Ley 8784, del 14 de noviembre del 2009. Asimismo la deniega por Ley 7531 del 10 de julio de 1995, ante el argumento de que la recurrente ha cotizado la mayor parte del tiempo, para el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte, de la Caja Costarricense del Seguro Social, que por lo tanto este es su régimen de pertenencia, lo anterior con fundamento en los artículos 3 y 4 de la Ley 7531, así como el fallo judicial número 1072 de las 13:15 horas del 05 de noviembre de 1997 del Tribunal Superior de Trabajo.

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.

CONSIDERANDO:



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

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 discrepancia entre la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y la Dirección Nacional de Pensiones, se genera, por cuanto la segunda no le otorga el beneficio jubilatorio por vejez al amparo de la Ley número 7531, en vista de que la gestionante ha cotizado la mayor parte del tiempo para el Régimen de Pensiones que administra la Caja Costarricense del Seguro Social, y por ello ni siquiera computa el tiempo laborado por la petente, mientras que la Junta de Pensiones, si procede a contabilizar todo el tiempo de servicio, aportado por el recurrente, tiempo laborado en el Instituto Nacional de Aprendizaje.

a.- En cuanto al tiempo de servicio en el INA:

Estudiados los autos, considera este Tribunal que los reparos opuestos por la Dirección Nacional de Pensiones, en el sentido de que el gestionante no tiene derecho a una jubilación ordinaria por vejez del Magisterio Nacional, por haber cotizado para el Régimen General de Pensiones administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social, no son atendibles, en vista de que NO se puede sancionar al trabajador privándole del beneficio de su pensión, porque no le fuera deducida su cotización para el fondo de pensiones y jubilaciones del Magisterio Nacional, cuando no es atribuible a su voluntad, teniendo ello solución dentro del marco del ordenamiento jurídico, como es declarar la existencia de la deuda por ese concepto y establecer su forma de pago por los mecanismos legales establecidos.

Se desprende a folio 08, que la señora xxx labora con el Instituto Nacional de Aprendizaje, desde el 02 de noviembre de 1983. Así las cosas, es evidente que la gestionante cuenta con la pertenencia al régimen magisterial; que respecto a la diferencia de la deuda al fondo, la misma encuentra asidero legal, en la Ley 7531, en concordancia con la Ley 7302 y además en reiteradas ocasiones este Tribunal ya se ha pronunciado al respecto, por lo que se debe considerar:

El artículo 8 de la Ley 7531 actualmente vigente, dispone:

“Profesionalidad. Por desempeño en el Magisterio Nacional debe entenderse específicamente: (...) c) Los funcionarios del Instituto Nacional de Aprendizaje. (...)”

Asimismo, el artículo 41 del mismo cuerpo Legal establece:

“Requisitos: Tendrán derecho a las prestaciones por vejez, los funcionarios cubiertos por este Régimen que cumplan con los siguientes requisitos: Un mínimo de cuatrocientas cotizaciones mensuales...”.



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

La Ley General de Pensiones N° 7302, en su artículo 29 dispone lo siguiente:

"...Para poder acogerse a cualesquiera de los regímenes de pensiones regulados en el Capítulo I o al régimen establecido en el Capítulo IV de esta Ley, el interesado deberá haber cancelado todas las cuotas que esté obligado a cubrir de conformidad con el artículo 4 y con el artículo 19, respectivamente. Sin embargo, el interesado podrá solicitar que las cuotas que haya cubierto para cualquier régimen de pensiones del Estado diferente de aquel con el que se pensione, le sean computadas para estos efectos. No obstante, siempre quedará obligado a cubrir cualquier diferencia resultante...En relación con las cuotas que no hayan sido cubiertas y las diferencias a que se refiere el párrafo anterior, al menos el cincuenta por ciento (50%) del monto total adeudado deberá cancelarse inmediatamente y el porcentaje restante se cancelará por medio de una deducción mensual a la pensión, cuyo monto se fijará en forma tal que la deuda sea cancelada en su totalidad en un plazo máximo de cinco años. Las sumas que se perciban en virtud de lo dispuesto en este artículo, ingresarán a la caja única del Estado."

El Tribunal de Trabajo, Sección Segunda, resolución 198, del 24 de marzo de 2009, dispone:

"(...) Examinados los reparos del recurrente, es criterio de este Tribunal que lleva razón en sus reproches. De la documentación de folios 5 a 16, 89 a 96, se desprende que el peticionario laboró en el Instituto Nacional de Aprendizaje, veinte años, cuatro meses y tres días, al treinta y uno de diciembre de dos mil siete. Ciertamente, durante todo este tiempo el promovente ha estado cotizando para el Régimen General de la Caja Costarricense de Seguro Social, como se extrae de los documentos de folios 52 a 55. Sin embargo, esa situación no es imputable al promovente, porque desde que inició su trabajo en junio del año mil novecientos ochenta y ocho, tenía derecho a cotizar para el Régimen Especial de Pensiones del Magisterio Nacional. Así se desprende de las siguientes normas: a) el artículo 1 de la Ley 2248, cuya vigencia se extendió hasta el dieciocho de abril de mil novecientos noventa y tres, que disponía "artículo 1. Estarán protegidos por la presente ley las personas que (...) sirvan cargos docentes o administrativos en (...) las instituciones docentes oficiales (...) reconocidas por el Estado, que hayan cotizado durante ese tiempo para el fondo de pensiones y jubilaciones que esta ley establece (...)"; b) el artículo 1 inciso c) de la Ley 7268, vigente hasta enero de mil novecientos noventa y siete, que ordenaba: "artículo 1. Estará protegidos por los alcances y beneficios de esta Ley las personas que se desempeñe en el Magisterio Nacional, específicamente: c) Los funcionarios del Instituto Nacional de aprendizaje" ; c) el artículo 8, de la ley en vigencia, ordena "Por desempeño



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

en el Magisterio Nacional debe entenderse específicamente c) Los funcionarios del Instituto Nacional de Aprendizaje” En ese estado de cosas, fue el patrono quien incumplió con el deber de hacer las cotizaciones correspondientes al Fondo de Pensiones del Magisterio Nacional, porque era el empleador el agente recaudador de dichas contribuciones. Así se desprende los numerales de la Ley 7268: 1 párrafo in fine, 11, 13, 14, el 24 inciso f) particularmente y el artículo 38. A lo anterior, agréguese que por los principios: Pro fondo, de Justicia Social y el derecho a la pensión única, el traslado de cuotas de un Régimen de Pensiones a otro está legalmente autorizado. (...)”

De acuerdo a lo anterior, se tiene por acreditado que el gestionante tiene derecho de pertenencia por el Régimen de Magisterio Nacional por haber laborado en el INA sin que sea perjuicio en su contra la omisión de la cotización a ese régimen, con la excepción de que no se le incluyen los excesos por los eneros laborados, estipulados por artículo 32 por los eneros laborados, que como se desarrollará a continuación para el caso de marras no procede.

b.- En cuanto a las bonificaciones por artículo 32:

En cuanto al tiempo de servicio establecido por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, este Tribunal considera necesario referirse al reconocimiento del artículo 32 por las labores realizadas por la señora xxx, en los meses de enero:

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 servicio 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. (...)”



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

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 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.

Podríamos resumir que la aplicación del artículo 32 se reconoce de dos formas:

-Dos meses adicionales, por cada año laborado, en puesto administrativo, en el Ministerio de Educación Pública o bien por ser trabajador de las Universidades Estatales o cualquier otra institución en la que haya laborado en dicho puesto, que consiste en los meses de diciembre y febrero.

-Aquel trabajador que ha laborado durante sus vacaciones,(mes de enero) para lo cual se consideran todos los días laborados de más. En la certificación debe indicarse claramente el período laborado durante los meses de vacaciones, según sea docente o administrativo, señalando que durante dicho período no disfrutó de vacaciones

Ahora bien, el Reglamento Autónomo del Instituto Nacional de Aprendizaje, en el Capítulo VI Vacaciones, artículo 25 establece lo siguiente:

Artículo 25-Derecho de vacaciones anuales: Los (as) servidores (as) tendrán el siguiente derecho de vacaciones:

a. De 15 días hábiles, si han prestado servicios durante 50 semanas.

b. De 20 días hábiles, si han prestado servicios durante no menos de 6 años.

c. De 26 días hábiles, si han prestado servicios durante no menos de 11 años.



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

d. De 30 días hábiles, si han prestado servicios durante no menos de 16 años...”

El artículo 30 establece lo siguiente:

“Artículo 30- Fijación de la fecha de disfrute: En coordinación con la Unidad de Recursos Humanos, el respectivo jefe inmediato señalará la época en que los servidores disfrutarán sus vacaciones...”

De las normas citadas podemos concluir que en esos años el. 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.

Podríamos resumir que la aplicación del artículo 32 se reconoce de dos formas:

-Dos meses adicionales, por cada año laborado, en puesto administrativo, en el Ministerio de Educación Pública o bien por ser trabajador de las Universidades Estatales o cualquier otra institución en la que haya laborado en dicho puesto, que consiste en los meses de diciembre y febrero.

-Aquel trabajador que ha laborado durante sus vacaciones, (mes de enero) para lo cual se consideran todos los días laborados de más. En la certificación debe indicarse claramente el período laborado durante los meses de vacaciones, según sea docente o administrativo, señalando que durante dicho período no disfrutó de vacaciones

Ahora bien, el Reglamento Autónomo del Instituto Nacional de Aprendizaje, en el Capítulo VI Vacaciones, artículo 25 establece lo siguiente:

Artículo 25-Derecho de vacaciones anuales: Los (as) servidores (as) tendrán el siguiente derecho de vacaciones:

a. De 15 días hábiles, si han prestado servicios durante 50 semanas.

b. De 20 días hábiles, si han prestado servicios durante no menos de 6 años.

c. De 26 días hábiles, si han prestado servicios durante no menos de 11 años.

d. De 30 días hábiles, si han prestado servicios durante no menos de 16 años...”

El artículo 30 establece lo siguiente:



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

“Artículo 30- Fijación de la fecha de disfrute: En coordinación con la Unidad de Recursos Humanos, el respectivo jefe inmediato señalará la época en que los servidores disfrutarán sus vacaciones...”

Como se evidencia a folio 26, la señora xxx ha ocupado el puesto de profesional de Apoyo 1 B, en la Unidad Regional Brunca, de manera tal que de conformidad con el supra citado Reglamento, podía disfrutar sus vacaciones en cualquier momento y no estrictamente en el mes de enero, siendo que ingresó a laborar en el Instituto Nacional de Aprendizaje, a partir del 02 de noviembre de 1983, por ende puede disfrutar sus vacaciones en el mes de noviembre, y no precisamente en enero, por lo que no es procedente el reconocimiento de 5 meses y 15 días por la bonificación del artículo 32, por los excesos laborados en los meses de enero en el Instituto Nacional de Aprendizaje, del períodos comprendido entre 1984 a 1992; de tal manera que la bonificación por artículo 32 debe establecerse en 2 años, pero por el desempeño de funciones administrativas para los períodos del año 1984 a 1992.

Por otra parte, la Junta de Pensiones se equivoca al computar el mes diciembre del año 1983, en el INA, cuando lo correcto es computar 29 días, toda vez que ingresa a laborar a dicha institución el 02 de noviembre de 1983, tal como se desprende de certificación número PSA-CERT-889-2012, emitida por el Instituto Nacional de Aprendizaje, a folios 08 a 25, tomando en consideración en este caso que el curso lectivo en ese periodo era 9 meses (de marzo a noviembre de 1984), y al utilizar el divisor 9 no procede reconocer el mes de diciembre de 1983, únicamente los 29 días del mes de noviembre de ese año, pues el mes de diciembre corresponde a una bonificación por artículo 32, que no puede otorgarse, toda vez que el requisito para ello es haber completado el ciclo lectivo.

De manera que al restarle el tiempo correspondiente a diciembre de 1983, y los 5 meses y 15 días de los eneros laborados, el tiempo correcto laborado por la señora xxx es de 31 años, 2 meses y 12 días en el sector educación, al cual se le agregan 1 año, 4 meses y 3 días de empresa privada, para un total de 32 años, 6 meses y 15 días, equivalentes a 390 cuotas, lo cual implica que a la petente, aún le faltarían 10 cuotas para completar las 400 cuotas de conformidad con el numeral 41 de la ley 7531. Sin embargo este Tribunal, en aras de no causar un perjuicio al gestionante, y que logre completar las 400 cuotas exigidas por ley; procede a considerar 9 meses y 15 días más de tiempo de servicio en empresa privada, que se computan de folio 31, sean: **del año 1976 (del 15 de mayo de 1976 y de junio a octubre), y del año 1979 se consideran 4 meses (febrero a mayo)**, generándose un total 2 años, 1 mes y 18 días, de tiempo de servicio en empresa privada, con previo pago de la deuda al fondo.

Por lo tanto el tiempo de servicio queda desglosado de la siguiente manera: En el Instituto Nacional de Aprendizaje se le computan 31 años, 2 meses y 12 días, que incluye 2 años de artículo 32 por administrativo y 1 años y 3 meses por ley 6997 y con la empresa privada 2 años, 1 mes y 18 días, para un total de tiempo de servicio de 33 años y 4 meses laborados que corresponden a 400 cuotas efectivas y que la diferencia de la deuda al fondo está contabilizada



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

de folios de 43 a 53, a lo cual deberá agregarse el cobro de los 9 meses y 15 días, de empresa privada, reconocidos en esta resolución. Siendo para el caso que nos ocupa, en aras del beneficio jubilatorio, cabe indicar que existe asidero legal, en la Ley 7531, en concordancia con la Ley 7302.

Así las cosas este Tribunal concluye que es atendible el reclamo de la señora xxx, al alegar que si le asiste el derecho a una Jubilación por Vejez a la luz de la Ley número 7531 que data del 10 de julio de 1995, pues como se citó en anteriormente, la petente, ha laborado para el Instituto Nacional de Aprendizaje 31 años, 2 meses y 12 días, que incluyen 2 años de artículo 32 por administrativo, y 1 año y 3 meses por ley 6697, y con la empresa privada 2 años, 1 mes y 18 días, para un total de tiempo de servicio de 33 años y 4 meses laborados que corresponden a 400 cuotas efectivas, suficientes para disfrutar de una jubilación al amparo de la Ley 7531, sin perjuicio de la deuda a fondo. De manera que según los cálculos contables realizados por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional a la señora xxx le asiste un monto de pensión de OCHOCIENTOS NOVENTA Y UN MIL SETESCIENTOS TREINTA Y NUEVE COLONES (₡891.739.00), tal como lo dispuso la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

III.-De conformidad con lo expuesto, se declara con lugar el recurso, interpuesto por la señora xxx, de calidades citadas en autos. Se revoca la resolución, número DNP-ODM-846-2013, de las 11:57 horas del 21 de febrero del 2013, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma lo dispuesto por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, en resolución 23 adoptada en Sesión Ordinaria, número 004-2013, de las 9:00 horas del 15 de enero del 2013, salvo en cuanto al desglose de tiempo de servicio, que se establece en : 31 años, 2 meses y 12 días, con el Instituto Nacional de Aprendizaje, que incluye 2 años de artículo 32 por administrativo y 1 año y 3 meses por ley 6997, y con la empresa privada 2 años, 1 mes y 18, previo pago de la deuda al fondo, por adicionarse 9 meses y 15 días más de empresa privada, en la presente resolución, para un total de tiempo de servicio de **33 años y 4 meses, equivalentes a 400 cuotas.** Se indica 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.

POR TANTO:

Se declara con lugar el recurso, interpuesto por la señora xxx, de calidades citadas en autos. Se revoca la resolución, número DNP-ODM-846-2013, de las 11:57 horas del 21 de febrero del 2013, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar, se confirma lo dispuesto por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, en resolución 23 adoptada en Sesión Ordinaria, número 004-2013, de las 9:00 horas del 15 de enero del 2013, salvo en cuanto al desglose de tiempo de servicio, el cual se



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

detalla en la parte considerativa de esta resolución. Considérese previo pago de la deuda al fondo por los 9 meses y 15 días que se le reconocen de más en empresa privada. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE.

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

MVA