



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

Voto N° 120 -2019

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las diez horas quince minutos de primero de abril del dos mil diecinueve-

Recurso de apelación interpuesto por **XXXXXXXXXXXX**, **cédula de identidad N°XXXXXX**, contra la resolución DNP-OD-M-3203-2018 de las 16:26 horas del 20 de agosto de 2018, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 3621 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 076-2018 de las 14:00 horas del 13 de julio del 2018 se recomendó otorgar la jubilación de pensión conforme el artículo 2 inciso a) de la ley 7268, acreditando un tiempo de servicio de 41 años, 8 meses y 15 días al 31 de julio del 2017. Determina un total de 7 años de postergación equivalente a un porcentaje de 39.20%, el promedio salarial en la suma de **₡774.477,65**. La mensualidad jubilatoria la fija en la suma de **₡1.078.073,00**, incluida la postergación. Con rige a partir del cese de funciones.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-OD-M-3203-2018 de las 16:26 horas del 20 de agosto de 2018, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, deniega la jubilación, argumentando que pese a que la gestionante, fue trasladada al Ministerio de Salud bajo los lineamientos del Decreto 17154-E-S-TSS del 8 de agosto de 1986; en la actualidad no cumple con funciones propias en educación, sino que estas son de índole administrativa, propias de su puesto como Asistente de Salud de Servicio Civil 3, lo cual no se ajusta a lo dictado en la Directriz número 020-MTSS-2012 del 27 de setiembre de 2012, suscrita por el señor Juan Manuel Cordero González Ministro A.I de Trabajo y Seguridad Social .

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.



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 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 en el reconocimiento del derecho jubilatorio, pues la primera recomienda otorgar el derecho de pensión por ley 7268, arribando a 21 años 3 meses y 15 días al 31 de diciembre de 1996 y al total de 41 años 8 meses y 15 días al 31 de julio del 2017, para lo cual contabiliza las labores acreditadas tanto en Ministerio de Educación, como en el Ministerio de Salud.

Criterio que no avala la Dirección de Pensiones pues si bien entiende que la petente se encuentra resguardada por el Decreto 17154-E-S-TSS del 8 de agosto de 1986, señala que las labores que desempeña la petente en la actualidad no corresponden a educación, sino que son de índole administrativa, propias de su puesto como Asistente de Salud de Servicio Civil 3, y por ello deniega la jubilación ordinaria, sin realizar el computo del tiempo de servicio, para lo cual trae a colación la Directriz número 020-MTSS-2012 del 27 de setiembre de 2012, suscrita por el señor Juan Manuel Cordero González Ministro A.I de Trabajo y Seguridad Social.

De manera que la divergencia entre las instancias precedentes se origina en cuanto al reconocimiento de los servicios prestados por la petente en el Ministerio de Salud y que la Junta reconoce para efectos de su derecho de pensión por ley 7268.

a). -De las labores en el Ministerio de Salud

En el caso en cuestión si bien es cierto ambas instancias coinciden al determinar que la petente fue trasladada del Ministerio de Educación al Ministerio de Salud bajo los lineamientos del Decreto 17154-E-S-TSS del 8 de agosto de 1986; disienten en cuanto al derecho de pertenencia de esos servicios para efectos de pensión por el Régimen Transitorio de Reparto, pues es con base a esas labores que la Junta de Pensiones recomienda aprobar la jubilación ordinaria al amparo de la ley 7268 al sumar el tiempo del MEP con el del Ministerio de Salud; tesis de la cual se aparta la Dirección de Pensiones, pues arriba al análisis de que las labores actuales que desempeña la petente no son del ámbito educativo sino en el área administrativa.

De los autos se desprende que la peticionaria fue nombrada en el Ministerio de Educación a partir del 16 de marzo de 1978 como profesora de enseñanza preescolar en el CEN de Barrio Cristobal Colon en Limón, y posteriormente mediante Decreto 17154-E-S-TSS del 8



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

de agosto de 1986 fue trasladada al Ministerio Salud, lo cual deja en evidencia que formó parte del colectivo que se encuentra amparado por esa norma.

a.1). – Del derecho de pertenencia de los funcionarios trasladados del Ministerio de Educación al Ministerio de Salud:

Sobre los funcionarios que fueron trasladados al Ministerio de Salud, cabe señalar que se trató de un grupo de servidores que inicialmente laboraron bajo la estructura del Ministerio de Educación, es decir dependían jerárquicamente de dicho ente ministerial; pero que, por políticas de reorganización del Ministerio de Educación Pública, el programa del CEN fue trasladado al Ministerio de Salud incluido sus funcionarios.

Para garantizarle los derechos laborales y de seguridad social de ese colectivo que se trasladó al Ministerio de Salud el Poder Ejecutivo emite el Decreto 17154-E-S-TSS del 8 de agosto de 1986; situación que les permitió trasladarse a dicha institución conservando los derechos ya adquiridos en el Ministerio de Educación, como lo es el derecho de pertenencia al Régimen de Transitorio de Reparto del Magisterio Nacional.

En conclusión, las labores desempeñadas en los CEN CINAI centros adscritos al Ministerio de Salud , deben ser computados como tiempo en educación, siempre que el servidor(a) acredite que se encuentra amparado bajo el Decreto número 17154-E-S-TSS.

En lo pertinente el Decreto 17154-E-S-TSS del 08 de agosto de 1986, indica lo siguiente:

“Artículo 1- El presente Decreto tiene por objeto regular las relaciones entre el Ministerio de Educación Pública y el Ministerio de Salud, con motivo de los servicios que se prestan en los Centros de Educación y Nutrición (CEN), y los Centros Infantiles de Atención Integral (CINAI).

Artículo 2- Los Centros de Educación y Nutrición y los Centros Infantiles de Atención Integral son dependencias del Ministerio de Salud.

Artículo 3- Los Directores de los Centros de Educación y Nutrición y los Centros Infantiles de Atención Integral, quienes deberán tener formación en Educación preescolar, dependerán jerárquicamente del Médico Director del Centro d Salud respectivo.

Artículo 4- Es atribución del Ministerio de Educación Pública, definir la política curricular, así como los planes y programas de estudio que se ofrecerán en los Centros de Educación y Nutrición y en los Centros



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

Infantiles de Atención Integral. Deberá incorporarse tanto a la política curricular como a los planes y programas de estudio correspondientes los componentes que señale el Ministerio de Salud, relativos a su campo de actividad y que, por su naturaleza, correspondan a educación para la salud.

*Artículo 5- Corresponde al Ministerio de Educación Pública, ejercer la supervisión y el control sobre el desarrollo de los planes y programas correspondientes a la educación preescolar y a la política curricular previamente definida, que se ofrece en dichas instituciones. Para este efecto, el Ministerio **contará con los funcionarios necesarios en las Direcciones Regionales de Enseñanza. Estos funcionarios dependerán jerárquicamente del Ministerio de Educación Pública. (La negrita no es del original)***

El beneficio de permanencia dentro del Régimen del Magisterio Nacional durante el plazo que funcionarios del Ministerio de Educación Pública laboren para el Ministerio de Salud, esta normado por el Decreto de repetida cita en su Transitorio II el cual indica lo siguiente:

“Para el cabal cumplimiento de lo dispuesto en el presente Decreto el Ministerio de Educación Pública, transferirá al Ministerio de Salud las plazas de directores y profesores de los Centros Infantiles de Atención Integral y los Centros de Educación y Nutrición. El personal a que se refiere este transitorio se mantendrá; dentro del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, conservará sus derechos en la Sociedad de Seguros de Vida del Magisterio Nacional y la Caja de Ahorro y Préstamos de la Asociación Nacional de Educadores (Caja de ANDE).”

b.2). Sobre el fondo del asunto

En el caso en concreto, de la certificación, emitida por la jefatura de la Unidad Gestión de Recursos Humanos Dirección Regional CEN CINAI Pacífico Central, visible en documentos 39, se desprende que la señora XXXXXXXXX: “ *labora para la Dirección Regional de CEN CINAI ente adscrito al Ministerio de Salud, desde el 01-08-1988 según Acción de Personal No 1235-88 del Ministerio de Salud folio 44 de su expediente de personal a la fecha, Decreto 17-154-E-S-TSS Ocupa en condición de propietaria la plaza 089789, de la Clase Asistente de Salud de Servicio Civil 3, Especialidad, Atención Integral de Infantes destacada en el Centro de San Mateo de Alajuela de la Dirección de Servicios de Nutrición y Desarrollo Infantil de Orotina de la Región Pacífico Central*”.



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

Asimismo, en la citada certificación se señala que la señora XXXXXXXXX desempeñó las siguientes labores: *“Maestra de Preescolar, dando educación a los niños/niñas del CEN de Barrio Cristóbal Colón de Limón, Planeamiento de actividades educativas, Valoración y planeamientos en el área de lenguajes, Valoración a los niños / niñas en las diferentes áreas del desarrollo, Evaluación de material educativo y didáctico...”*, entre otras que son

coadyuvantes en el desarrollo integral de los niños que asisten a los CEN CINAI, sea de alimentación, salud y educación que son las labores propias de esos centros educativos.

En este sentido, es innegable que la petente cuenta con la pertenencia al Régimen del Magisterio Nacional, pues claramente se observa que pertenece aquel grupo de funcionarios que fue, transferido del Ministerio de Educación al Ministerio de Salud, bajo los lineamientos del Decreto 17154-E-S-TSS; y sobre este punto no tiene objeción alguna la Dirección de Pensiones, puesto que en la resolución impugnada reconoce que la petente ha laborado en el Ministerio de Salud bajo el decreto en mención.

En lo que disiente la Dirección de Pensiones es que esas labores en el Ministerio de Salud, no pueden ser reconocidas como tiempo en educación; para lo cual trae a colación la Directriz número 020-MTSS-2012 del 27 de setiembre de 2012, suscrita por el señor Juan Manuel Cordero González Ministro A.I de Trabajo y Seguridad Social, la cual refiere a que para el reconocimiento de tiempo de servicio de instituciones no educativas conforme el numeral 1 de la ley 2248, estas labores deben ajustarse al artículo 116 del Código de Educación. Directriz que en la parte dispositiva expone: *“[...]se instruye a la Dirección Nacional de Pensiones, para que Homologue y aplique el numeral primero de la ley 2248, considerando la naturaleza de las funciones para contabilizar tiempo en educación, servido en instituciones no educativas, pero siempre y cuando se ajusten literalmente a lo señalado en el artículo 116 de Código de Educación”*.

En este particular, no lleva razón la Dirección de Pensiones, al fundamentar la denegatoria de pensión bajo los cánones de la Directriz 020-MTSS-2012, pues el único requisito que requiere la señora XXXXXXXXX para obtener el derecho de pertenencia de esos servicios en el régimen magisterial, es estar amparada por el citado Decreto 17-154-E-S-TSS; tal como se establece en el Transitorio II de ese decreto que dispone que: *“ El personal a que se refiere este transitorio se mantendrá; dentro del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional”*. Situación fáctica en la que se encuentra la petente.

Por consiguiente, en el caso de la gestionante, al formar parte de ese grupo de funcionarios que fueron trasladados bajo las disposiciones del Decreto supra 17-154-E-S-TSS, se hace innecesario entrar a valorar si las funciones desempeñadas actualmente en el Ministerio de Salud (CEN CINAI), son funciones propias de la educación, pues el simple hecho de estar amparada por el decreto en mención, es suficiente para dar por sentada la pertenencia de



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

sus labores en el Ministerio de Salud dentro del régimen magisterial, la cual se concluye con el cumplimiento de los requisitos del tiempo de servicio exigido por la ley que corresponda para obtener la jubilación ordinaria.

Así las cosas, no debió la Dirección de Pensiones analizar el presente asunto utilizando la Directriz 020-MTSS-2012, misma que en nada tiene relación con este caso, pues el análisis de fondo es totalmente distinto, ya que se trataba de una funcionaria que se trasladó al Ministerio de Salud según el decreto, es decir con las mismas condiciones adquiridas durante la relación laboral que inicialmente mantuvo con el Ministerio de Educación. El único elemento que correspondía analizar, es que la petente culminará con el cumplimiento de requisitos, para obtener el derecho jubilatorio; pues su derecho de pertenencia es indiscutible.

Por tanto, esa valoración que hace la Dirección de Pensiones, con respecto a la naturaleza de las funciones desempeñadas actualmente por la petente en el Ministerio de Salud, esta de sobra, en razón de que la señora XXXXXXXXXX, ya forma parte del régimen de Reparto al estar amparada al decreto en mención, aun cuando se encuentre laborando en el Ministerio de Salud, como *Asistente de Salud de Servicio Civil 3*”, que es el puesto asignado en la actualidad.

En este sentido lo que procedía era verificar el tiempo de servicio y determinar la normativa por la cual le corresponde pensionarse; y en su caso la norma que la cobija es la ley 7268 del 19 de noviembre de 1991, en concordancia con las normativas la ley 8536 publicada el 11 de agosto del 2006 y Ley 8784, publicada el día 11 de noviembre del 2009; al haber laborado un lapso mayor a los 20 años de servicio al 13 de enero de 1997.

Véase que la Junta de Pensiones en documento 32, contabiliza: ***21 años 3 meses y 15 días al 31 de diciembre de 1996 y un total de labores de 41 años 8 meses y 15 días al 31 de julio del 2017***, para lo cual incluye labores en el Ministerio de Educación y Ministerio de Salud (CEN CINAI). Logrando así consolidar la petente un derecho jubilatorio al amparo de ley 7268.

En lo referente a la ley 7268 en concordancia con las normativas la ley 8536 publicada el 11 de agosto del 2006 y Ley 8784, publicada el día 11 de noviembre del 2009 de las cuales se desprende que:

“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



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

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 adquirieran 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.

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 servido 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



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

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).

De la normativa expuesta, se logra constatar que la recurrente alcanza a completar el requisito sine qua non para que su derecho jubilatorio se dé conforme prescripciones de la ley 7268 del 19 de noviembre de 1991, pues logró reunir al 13 de enero de 1997 más de 20 años al servicio de la educación nacional.

Cabe aclarar que se observa equivoco en el cómputo de los años 1978 y 1988 sobre los cuales se incluye bonificación por artículo 32 que no procedían, sin embargo, es innecesario desarrollar este punto, pues la petente alcanza un tiempo mayor a los 20 años al 13 de enero de 1997 y la postergación máxima de 39.20% por la postergación de su retiro de 7 años, puesto que ya lleva más de 41 años de servicio.

Que conforme los cálculos de la Junta de Pensiones que al recomendar la jubilación por ley 7268 determinó el promedio salarial de los 12 mejores salarios acreditados en los últimos dos años al servicio del Magisterio Nacional, en la suma de ¢774.477,65 y le adiciona ¢303.595.24 que corresponde a un 39.20% por haber postergado su retiro durante 7 años, lo cual generó el monto de pensión ¢1.078.073.00.

Se aclara en cuanto al promedio salarial que no tiene el porcentaje correspondiente al salario escolar de los meses de enero a julio del año 2017 según se visualiza a documento 34, no obstante, el mismo podrá ser considerado en una futura revisión.

Así las cosas, se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución DNP-OD-M-3203-2018 de las 16:26 horas del 20 de agosto de 2018. En su lugar se confirma lo dispuesto mediante resolución 3621 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 076-2018 de las 14:00 horas del 13 de julio del 2018. 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.

POR TANTO



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. Se revoca la resolución DNP-OD-M-3203-2018 de las 16:26 horas del 20 de agosto de 2018. En su lugar se confirma lo dispuesto mediante resolución 3621 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 076-2018 de las 14:00 horas del 13 de julio del 2018. Se da por agotada la vía Administrativa. NOTIFIQUESE

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

MVA/JCF



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