



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

Voto N°08-2010

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las trece horas quince minutos del 16 de setiembre de dos mil diez.-

Recurso de apelación interpuesto por **xxxxxx**, cédula de identidad N° xxxxxx, contra la resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 del 25 de junio de 2010, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 2443 del 06 de mayo de 2010 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 051-2010 del 06 de mayo de 2010, se recomendó otorgar a la gestionante revisión de pensión conforme a la Ley 7268 por haberse acreditado más tiempo de servicio, lo cual incrementó el monto de pensión asignado. En lo que interesa, se estableció un tiempo de servicio total de 31 años 7 meses y 22 días lo cual arrojó un monto de pensión de ₡ 1.606.558,93, sin embargo por superarse el monto del tope correspondiente al mes de junio de 2008 (tope de catedrático) el monto de pensión fue ajustado a la suma de ₡1.497.795,20; y a esta ultima suma se le otorgó un porcentaje de postergación de 8.89% correspondiente a 1 año y 7 meses, lo cual arrojó un monto total de pensión de ₡1.640.618,00. Se dispuso como rige del beneficio el 01 de noviembre de 2008.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 del 25 de junio de 2010, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, resolvió otorgar revisión de pensión. El reconocimiento del tiempo de servicio, se consignó en 30 años 10 meses y 22 días computados al 22 de junio de 2008. Se otorgó un monto de pensión de ₡ 1.606.558,93, al cual se le adicionó un 4,7% de postergación correspondiente a la suma de ₡ 75.508,27, lo cual arrojó un monto de pensión de ₡ 1.682.067,00 el cual por sobrepasar el tope (catedrático) para el primer semestre de 2008 fue rebajado a la suma de ₡1.459.271,00; asimismo se dispuso como rige del beneficio la separación del cargo que corresponde a la fecha el 22 de junio de 2008.

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.



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, en los siguientes aspectos:

1.- La Dirección Nacional de Pensiones NO reconoce el tiempo servido mientras la gestionante disfrutó de un permiso sin goce de salario para atender asuntos personales, durante los períodos 14 de marzo de 1984 al 13 de mayo de 1984, del 23 de febrero de 1986 al 22 de mayo de 1986 y del 01 de febrero de 1997 al 30 de abril de 1997, lo cual afecta el computo total del tiempo de servicio, el porcentaje de postergación y el monto de pensión asignable. La Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional fundamenta el computo de ese tiempo de servicio, en diversos dictámenes de la Procuraduría General de la República, que se refieren a teoría de la continuidad del contrato de trabajo, generada aún cuando se presente la suspensión del contrato de trabajo mediante una licencia sin goce de salario, citando para ello, lo dispuesto en el voto 4571-97 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

2.-La Dirección Nacional de Pensiones no reconoce el tiempo de servicio de 2 meses y 11 días que corresponde horas asistente-estudiante, lo cual si reconoce la Junta.

3.- Es evidente que existe diferencia entre la Junta y la Dirección Nacional de Pensiones en la forma de cálculo utilizada para realizar el tope de pensión, debido a que la primera realiza el rebajo de pensión generado por el tope al salario de referencia y posteriormente adiciona el monto que corresponde por postergación y la segunda aplica el rebajo de pensión luego de realizar la sumatoria del salario de referencia más el monto de postergación. Evidentemente el calculo aritmético realizado por la Junta arroja un monto mayor de pensión a disfrutar.

4.- Se encuentra una diferencia en cuanto al monto que se determina como tope de pensión, mientras la Junta lo establece en la suma de $\text{¢}1.606.558,93$ para el primer semestre de 2008, la Dirección Nacional de Pensiones lo determina para ese mismo semestre en la suma de $\text{¢}1.459.271,00$.

5.- Existe discrepancia en cuanto al rige de la revisión de pensión, por cuanto la Junta lo determina a partir del 01 de noviembre de 2008 conforme a razonamientos prácticos y no jurídicos y la Dirección Nacional de Pensiones lo fija a partir de la separación del cargo que fue el 22 de junio de 2008.

Procede este Tribunal al conocimiento de los reclamos de la pensionada considerando lo siguiente:

a.- Sobre el tiempo de servicio por permiso sin goce de salario para atender asuntos personales:

Los permisos sin goce de salario constituyen una causa de suspensión de los contratos de trabajo. La suspensión hace posible que temporalmente se deje de prestar el servicio y correlativamente se deje de pagar el salario, pero no implica la terminación del contrato ni de los derechos y obligaciones que de ellos emanan, por lo que dichos contratos se mantienen



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

vigentes durante el tiempo de la suspensión. En este sentido, es propio citar lo que la doctrina ha analizado respecto de la suspensión del contrato de trabajo, que es lo que sucede al presentarse una licencia sin goce de salario “... *La suspensión no pone termino a la relación de trabajo, sino que sólo afecta ciertos deberes emanados de ésta sobretodo el deber de prestar trabajo y la obligación correspondiente de pagar remuneración, aunque también influye en los deberes de fidelidad y previsión, en cuanto éstos se refieran a la prestación de trabajo... conciben la suspensión de contratos de trabajo como un instituto Jurídico-Laboral que posibilita que, durante cierto tiempo, se dejen de prestar el servicio y su contraprestación el salario. Ello es así en razón de que, no existiendo servicios, no habrá obligación del patrono de pagar salario, por tesis de principio, según una definición estricta de salario...* (German Cascante Castillo, La enfermedad como causa de suspensión del contrato de trabajo, Editorial Investigaciones Jurídicas, pp 15, 16.)

Existen sendos Pronunciamientos de la Procuraduría General de la República, emitidos en análisis de lo dispuesto en el voto 4571-97 de la Sala Constitucional citado, referidos a los efectos de los permisos sin goce de salario, en el instituto de las vacaciones anuales remuneradas. Debe entenderse que el derecho a las vacaciones anuales remuneradas consagrado en el artículo 153 del Código de Trabajo, fundamenta su naturaleza jurídica, en la necesidad de los trabajadores de disfrutar un descanso por los servicios prestados que le permita recuperar sus fuerzas para continuar con la prestación de los servicios. La jurisprudencia Constitucional y Administrativa, ha analizado que ese derecho al descanso anual remunerado no puede verse desmeritado por el disfrute de un permiso sin goce de salario. Ello porque, anteriormente lo que sucedía era que se trasladaba la fecha en la cual se cumplían las 50 semanas de labores continuas para el disfrute del descanso anual por vacaciones remuneradas, lo cual afectaba significativamente la continuidad de la relación laboral debido a la suspensión del contrato de trabajo por la licencia.

No obstante lo expuesto, no debe perderse de vista que si bien la licencia sin goce de salario no interrumpe la continuidad de la relación laboral, lo cierto del caso, es que durante ese lapso no existe la prestación del servicio, no hay remuneración o salario, si bien la licencia sin goce de salario conserva la vida de la relación laboral y no pone termino al contrato de trabajo ni a los derechos generados de este, como el disfrute de las vacaciones, lo cierto es que durante este lapso el trabajador no ejerce sus deberes y obligaciones, como son la prestación del servicio y el derecho al pago del salario correspondiente.

En el libelo de interposición de este recurso de apelación, se cita el Pronunciamiento C-229-2002 de la Procuraduría General de la República, en el que claramente se explica lo que sucede al presentarse una licencia sin goce de salario, se indica en resumen que las mismas no interrumpen el contrato de trabajo, sino que sus efectos se mantienen, antes y después de la suspensión del contrato. Es importante extraer de dicho Pronunciamiento su esencia al indicarse: “...*que no se vaya a entender que por una de estas causas el servidor pierda lo acumulado y se quede sin el descanso a que tiene derecho en proporción a las labores o servicios prestados, dentro del lapso de las cincuenta semanas. Sostener una posición distinta, en el sentido de computar el tiempo de un permiso sin goce de sueldo para el calculo de las vacaciones, aún cuando éste lo sea por un año, implicaría otorgar vacaciones, incluso*



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

en caso de ausencia absoluta de servicios durante el lapso de cincuenta semanas, que llevaría entonces al absurdo de conceder vacaciones tanto en la institución original que otorgó el permiso, como en la receptora que se benefició del trabajo...”

En el escrito de Apelación, se citan además los pronunciamientos C-163-2005, C-468-2006 y el 212-2006 de la Procuraduría General de la República, en los cuales se atienden diversas consultas generadas con la interpretación que debía darse al voto 4571-97, sobre la incidencia de los permisos sin goce de salario en el disfrute de las vacaciones y la forma de resolver aquellos casos en los que un servidor disfrute de un permiso sin goce de salario mayor a un año. En todos estos pronunciamientos, se reitera la teoría de la continuidad de la relación laboral para efectos de computo de antigüedad y de las 50 semanas necesarias para el disfrute de vacaciones, pero se enfatiza en que el disfrute de ese derecho esta estrictamente relacionado a la prestación efectiva de los servicios.

Aunado a lo anterior debemos señalar que la Procuraduría General de la República en su pronunciamiento **C-071-2004, del 1 de marzo del 2004**, en un análisis que realiza sobre los efectos de los permisos sin goce de salario es concluyente en su análisis al señalar que:

“Desde esa óptica, tratándose las hipótesis en consulta de situaciones que eventualmente podrían interrumpir el período necesario para tener derecho al reconocimiento al mérito o anualidad, viene a dar solución a lo planteado lo dispuesto por el numeral 12 inciso c) de la citada Ley de Salarios de la Administración Pública, reformado mediante Ley No. 6408 de 28 de febrero de 1980, al disponer que:

“Artículo 12.-Los aumentos de sueldo a que hace referencia el artículo 5 se concederán el primer día del mes cercano al aniversario del ingreso o reingreso del servidor y de acuerdo con las siguientes normas:

...c) Las vacaciones, la enfermedad justificada, el desempeño temporal de otro puesto público, aunque éste estuviere excluido del Régimen de Servicio Civil, los permisos sin goce de salario para realizar estudios en organismos internacionales de los cuales Costa Rica sea miembro y las licencias para adiestramiento o estudios relativos a la función propia que desempeña el funcionario o en una disciplina afín, en la cual regresara a trabajar por comprobada necesidad nacional, no interrumpirán el período de un año requerido para el aumento de sueldo; “ (El subrayado es nuestro).

Como puede verse, la norma transcrita enumera, taxativamente, las situaciones en las que no se interrumpe la continuidad del servicio para computar el aumento anual; a “contrario sensu”, en cualquier otra hipótesis no enumerada allí, sí debe considerarse interrumpido el plazo para el pago de la anualidad. De allí que, en observancia de los presupuestos contemplados en la citada norma, es posible determinar los casos en que procede, o no, el reconocimiento de méritos en las situaciones consultadas, todo ello con sustento en el conocido aforismo jurídico “a pari razione”, o aplicación analógica de las normas autorizada por



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

el artículo 12 del Código Civil, a lo que Don Alberto Brenes Córdoba describe así: “Cuando falta, en caso dado, precepto legal que directamente rijan la especie de carácter civil o comercial que se halle en debate, cabe suplir la deficiencia recurriendo a los principios que de otras disposiciones análogas se desprendan, con base en la regla “donde hay la misma razón debe haber la misma disposición”, porque la legislación de un país forma un todo orgánico cuyas partes se sostienen y ayudan mutuamente.” (Tratado de las Personas, edición 1974, San José, Costa Rica, pág. 43). “

En este orden de ideas, puede observarse que el período de tiempo con el que se ha estado con la licencia sin goce de salarios para asuntos personales, no puede tener un reconocimiento de mérito con base en la regla citada de “donde hay la misma razón debe haber la misma disposición”

Para mayor abundancia, existe reiterada jurisprudencia de los Tribunales de Trabajo, que no consideran la licencia sin goce de salarios para asuntos personales como tiempo computable para efectos de pensión. Obsérvese que la Sección Segunda, en su Voto 527 de las once horas veinte minutos del dieciséis de marzo del 2006, en este mismo sentido dictaminó que en este tipo de casos se suspenden los efectos del contrato de trabajo de prestación de un servicio y pago de una remuneración, por voluntad pura y simple del funcionario, no pudiendo otorgarse los mismos efectos jurídicos de una relación laboral.

Pareciera que la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional pretende realizar un tratamiento igual a dos figuras que son totalmente disímiles entre sí, como son las vacaciones anuales remuneradas y el derecho a la pensión o jubilación en el Régimen del Magisterio Nacional. No debe perderse de vista, que el sistema de seguridad Social establecido en el Régimen de Reparto del Magisterio Nacional, se encuentra regulado por leyes específicas, y el derecho a la pensión está estrictamente relacionado, con la prestación efectiva de los servicios, lo cual excluye cualquier posibilidad de computar para efectos de pensión la suspensión del contrato de trabajo, generada por una licencia sin goce de salario para atender asuntos personales.

Debe advertirse que en la Ley de Carrera docente existen algunas excepciones a esta regla como es el caso del disfrute de licencia con o sin goce de salario para atender una beca, y en ese caso, podría eventualmente considerarse ese tiempo de servicio, el cual constituye una liberalidad del patrono Estado, para que el trabajador estudie en beneficio de la institución en la cual labora. Debiendo hacerse énfasis en que en las Licencias sin goce de salario por asuntos personales no se da como en aquellos casos que lo son para estudio, con un valor real para un mejor cumplimiento de la función pública. Sin embargo, el caso en estudio se trata de una licencia para atender asuntos personales, que se reitera no puede ser considerada para el computo del tiempo de servicio para el beneficio de pensión.

Por todo lo expuesto, se concluye que fue la Dirección Nacional de Pensiones la que realizó el correcto computo del tiempo de servicio al excluir los períodos durante los cuales se disfrutó de una licencia sin goce de salario, por cuanto, durante ese lapso de tiempo no hubo



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

prestación de servicios. De manera que el porcentaje de postergación debe además ajustarse a este tiempo de servicio.

b.- Sobre el tiempo de servicio en horas asistente-estudiante:

A folio 160 del expediente aparece el cálculo del tiempo de servicio realizado por la Junta en la cual se reconocen 2 meses y 11 días que corresponde a horas asistente-estudiante según certificación emitida por la Oficina de Recursos Humanos de la Universidad de Costa Rica que se encuentra a folio 14, en la que se acredita que la gestionante prestó sus servicios como asistente-estudiante durante el período 01 de marzo de 1980 al 11 de mayo de 1980. En el cómputo del tiempo de servicio que realiza la Dirección Nacional de Pensiones visible a folio 178 se extrae que no consideró no reconoce el tiempo de servicio.

Respecto al reconocimiento de tiempo servido bajo la modalidad de horas asistente-estudiante, el Tribunal de Trabajo que anteriormente fungía como Jefe impropio se ha manifestado de la siguiente manera:

En el Voto 03295 del 12 diciembre de 2006 el Tribunal de Trabajo Sección II, se pronunció expresamente sobre el sistema de horas-estudiante dentro del Régimen de Becas de la Universidad de Costa Rica, concluyendo que en estos casos podría afirmarse que se dan claramente los supuestos esenciales de la relación de trabajo, porque se está prestando un servicio por una remuneración económica, que se materializaba en la ayuda otorgada, en el cual existe una subordinación del beneficiario. Se consideró que esa remuneración económica tiene como objetivo cubrir la manutención del estudiante y ello lo identifica con la finalidad del salario cuyo fin es cubrir necesidades básicas de subsistencia del trabajador.

“...De la certificación expedida por la Universidad de Costa Rica, que hace los folios 119 a 120, expedida por el mismo centro de estudios, se extrae que los cálculos de tiempo servicio hechos por la Junta, que rolan de folios 121 a 124, son correctos. La Dirección Nacional de Pensiones obtuvo un resultado inferior, porque en su cálculo de folio 139 no toma en cuenta los lapsos que la promotora colaboró bajo el sistema de horas asistente-estudiante, dentro del régimen de becas estudiantiles de la misma Universidad. Ahora bien, corresponde remitirse a la normativa que regula ese programa de asistencia, a saber el “Reglamento de Adjudicación de becas y otros beneficios a los estudiantes” de la Universidad de Costa Rica.” El beneficio en cuestión, consiste en que el estudiante que, con ocasión de una beca, perciba asistencia económica o en numerario, debe colaborar cuando menos con cuatro horas por semana prestando servicios a discreción de la Universidad, sin percibir retribución alguna. Así reza el inciso c) del numeral 16: “artículo 16. Para poder disfrutar de una beca de asistencia o estímulo el estudiante deberá cumplir con los siguientes requisitos: (...) c) En caso de recibir ayuda económica, deberá servir sin remuneración alguna, hasta cuatro horas por semana, en el lugar en que la Universidad solicite sus servicios.” Para completar el marco legal de las becas que otorgaban el derecho a percibir ayuda económica, cabe remitirse al texto del ordinal 10, que dicta: “artículo 10. La beca de asistencia y sus beneficios complementarios consisten en un



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

apoyo que el sistema brinda al estudiante para que culmine sus estudios en una carrera. Se otorgarán exclusivamente a estudiantes de escasos recursos económicos, con fundamento en su índice socioeconómico. Dichas becas o ayudas consistirán en: c) Ayuda económica –total o parcial- para cubrir los costos de estudio y manutención del estudiante. (...) “ Al apreciar que en tales condiciones la becaria tenía que prestar un servicio por un tiempo definido, sometido a la subordinación del beneficiario de la ajenidad de su energía física y mental, se dan claramente dos de los supuestos esenciales de la relación de trabajo. En cuanto a la remuneración, si bien la peticionaria quedaba obligado a dar su colaboración en virtud de un beneficio de beca, por el cuál tenía derecho a percibir ayuda económica total o parcial para cubrir los costos de estudio y manutención, se puede deducir que la prestación de cuatro horas semanales era una contraprestación forzosa para compensar en alguna proporción la erogación de la Universidad. Luego, la becaria realmente estaba prestando un servicio por una remuneración económica, que se materializaba en la ayuda otorgada. Si fuera un contrato de beca puro, no se exigiría la colaboración, o la misma no sería forzosa, o podría ser remunerada. Para reforzar el matiz laboral de la relación entre el becario y la Universidad, téngase presente que únicamente se exigía la colaboración a los estudiantes que percibieran ayuda económica, sea en dinero, que no sólo se otorgaba con el fin de sufragar gastos académicos, sino también para cubrir la manutención del estudiante. Y en ese orden de ideas, también el salario se identifica con la finalidad de cubrir necesidades básicas de subsistencia. Consecuentemente, el becario que no percibía ayuda en dinero, sino otros beneficios como exoneración de costos de matrícula, de graduación, de cursos por tutoría, o beneficios complementarios como préstamos de dinero, residencias estudiantiles, gastos en salud y seguro social estudiantil, no estaba obligado a la prestación semanal de cuatro horas. De ahí que la relación entre los servicios del estudiante y la percepción de una cantidad de dinero es innegable, constituyéndose así una relación sinalagmática. Por lo tanto, las horas asistente pueden válidamente incluirse dentro de la antigüedad acumulada por la peticionaria, sin perjuicio del cobro de adeudos al Fondo por los medios previstos en la ley, todo de conformidad con el artículo 1º de la Ley 2248, que concedía la cobertura de tal régimen a los servidores docentes y administrativos de la Universidad de Costa Rica.

El criterio del Tribunal de Trabajo sobre este asunto, ha sido reiterado a través de los años, así se puede encontrar en los votos 103-2009 del 24 de febrero de 2009, 373-2009 del 29 de agosto de 2009 y 800-2009 del 30 de octubre de 2009. Conviene traer un extracto del Voto 889 del 07 de junio de 2007 del Tribunal de Trabajo Sección Segunda, que indica:

“III.-La Dirección Nacional de Pensiones incurre en error a la hora de llevar a cabo el cómputo de tiempo de servicio, lo que ocasiona la denegatoria de marras, toda vez que desconoce en su cálculo ciertos períodos de tiempo que fueron excluidos por virtud de haber laborado la petente horas asistente-



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

estudiante en la Universidad de Costa Rica (folio 63). Este Tribunal ha venido manteniendo el criterio, que con relación al cómputo tiempo de servicio, debe incluirse aquel durante el cual la servidora ha prestado servicios bajo el sistema de horas Asistente - Estudiante, como parte de un programa de Becas Estudiantiles. Ello es así, por cuanto aún cuando en el artículo 5 del Reglamento vigente en mil novecientos sesenta y tres, y que rigió en los años mil novecientos sesenta y cuatro, y mil novecientos sesenta y cinco, se estableció que no serían considerados como empleados, sino como estudiantes y que la retribución que recibían se consideraría una ayuda para la realización de sus estudios, no por ello debe de excluirse la obligación que tales personas tenían de cotizar a favor del Fondo de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional por efecto de lo estipulado en el artículo 2 de la Ley 2248, al haber establecido que tales licencias debían ser consideradas como años de servicio al objeto de satisfacer el cómputo de la jubilación. De esta forma se concluye, igual que lo hace la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, que a la gestionante se le debe computar tales períodos de tiempo a efecto de concederle la revisión de la jubilación de conformidad con la ley indicada.”

Analizado lo anterior, este Tribunal Administrativo coincide con el Tribunal de Trabajo, en el sentido, que en la labores como asistente-estudiante, se presentan los elementos propios de la relación laboral como son, la prestación del servicio, la subordinación y la remuneración; entendiéndose que cuando la Universidad otorga una retribución por la prestación de los servicios como asistente-estudiante, este dinero adquiere la naturaleza de salario.

Se concluye de esta manera, que es procedente el reconocimiento de tiempo de servicio en la Universidad de Costa Rica como asistente-estudiante, durante el período 01 de marzo de 1980 al 11 de mayo de 1980. En consecuencia, se debe proceder al reconocimiento de este tiempo de servicio computado por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional a folio 160 del expediente. En virtud de lo considerado en los análisis de antecedente, se concluye que al tiempo de servicio dispuesto en resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 del 25 de junio de 2010 que correspondía a 30 años 10 meses y 22 días deberá adicionarse 2 meses y 11 días lo que nos arroja un total de tiempo de servicio de **31 años, 1 mes y 22 días**, como consecuencia de ello, deberá realizarse el reconocimiento de la postergación que corresponde a este tiempo de servicio.

c.-Sobre el calculo aritmético del tope de pensión, en relación con la postergación.

Existe diferencia entre la Junta y la Dirección Nacional de Pensiones en la forma de calculo utilizada para realizar el tope de pensión, debido a que la primera realiza el rebajo de pensión generado por el tope al salario de referencia y posteriormente adiciona el monto que corresponde por postergación y la segunda aplica el rebajo de pensión luego de realizar la sumatoria del salario de referencia más el monto de postergación. Evidentemente el calculo aritmético realizado por la Junta arroja un monto mayor de pensión a disfrutar.



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

El tope de pensión se refiere a límites máximos a los montos de las pensiones que ha establecido la ley, los cuales no deben superarse, en aras de generar el equilibrio y sostenimiento del Fondos de Pensiones. Por otro lado, la figura de la postergación implica que un servidor que ya tiene cumplió los requisitos para disfrutar de su pensión, decide continuar en laborando, lo cual beneficia a la educación costarricense al contar por más tiempo de un trabajador capacitado para sus funciones. Esta postergación en la vida laboral genera además un mayor aporte al Fondo de Pensiones. La Ley ha creado mecanismos para recompensar e incentivar de forma razonable y justa a aquel educador que laboró más tiempo de servicio, otorgando porcentajes de pensión adicionales a su salario de referencia en aras de mejorar el monto de pensión.

Considera este Tribunal que la forma de calculo utilizada por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional resulta razonable, en cuanto respeta el deber legal de aplicar un tope de pensión, rebajando al salario de referencia aquellos montos que excedan de la suma dispuesta por tope para el período respectivo y además mantiene la naturaleza jurídica de la postergación, respetando el estímulo que la ley impone para incentivar a los trabajadores a continuar con el servicio activo, con el objeto de un mayor aprovechamiento de su experiencia. La formula de calculo aplicada por la Dirección Nacional de Pensiones al topar el monto de la jubilación al monto bruto, sea salario de referencia más postergación, implica prácticamente la supresión del beneficio de postergación, lo cual resulta improcedente al tratarse de un incentivo claramente regulado por ley.

Lo dispuesto anteriormente, fue sostenido reiteradamente por el Tribunal de Trabajo, que antes de la entrada en vigencia de este Tribunal Administrativo, conocía de estos asuntos. Para citar solo un ejemplo, en el Voto 06 de las 8:25 horas del 08 de enero de 2009, dicho Tribunal resolvió un caso similar al que nos ocupa, llegando a la conclusión que la forma de calculo para el tope de pensión aplicada por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional resulta la que mejor se ajusta a derecho. Este Tribunal Administrativo, no encuentra razones de hecho o de derecho suficientes como para variar la jurisprudencia que en este sentido se ha emitido sobre estos asuntos.

En vista de lo anterior, determinamos que la disconformidad del apelante resulta atendible, por lo que debe resolverse que la formula de calculo fijada por la Junta de Pensiones se encuentra ajustada a derecho, respetando simultáneamente las figuras del tope de pensión y de la postergación. En este caso se advierte que, debido a lo resuelto en el Considerando II apartado *a.-sobre el tiempo de servicio por permiso sin goce de salario*, se afecta el porcentaje de postergación que dispuso la Junta, el cual debe ser ajustado de acuerdo al tiempo de servicio que resulte en aplicación a lo ahí resuelto y con ello se afecta el monto de pensión a asignar y consecuentemente la suma que corresponde topar.



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

d.- Sobre el tope de pensión correspondiente al del primer semestre 2008:

A folios 166 y 185 del expediente se encuentran los cálculos de pensión realizados por la Junta y por la Dirección de Pensiones, en lo cuales se evidencia una diferencia en cuanto a la suma que se determina como tope de pensión de catedrático, mientras la Junta lo establece en la suma de ₡1.497.795,20 para el primer semestre de 2008, la Dirección Nacional de Pensiones lo determina para ese mismo semestre en la suma de ₡1.459.271,00.

Este Tribunal procedió a la revisión de los acuerdos adoptados por el Consejo Universitario de la Universidad de Costa Rica y se determinó que en las cuales se acredita el salario de un catedrático de la Universidad de Costa Rica con 30 aumentos anuales y dedicación exclusiva conforme señala el artículo 44 de la Ley 7531 y se determinó que el tope de pensión para el primer semestre de 2008 fue dispuesto en los Acuerdos del Consejo Universitario adoptados en sesión 5199 del 17 de octubre de 2007 y en sesión 5279 del 21 de agosto de 2008 en los cuales se estableció el monto del salario de un catedrático en la suma de ₡1.497.795,20. De manera que la Dirección Nacional de Pensiones equivocó el monto asignado como tope de pensión, con lo cual causa un serio perjuicio a la pensionada, quien además ver reducido el monto de su pensión por aplicación del tope respectivo lo hace con un monto significativamente menor del que corresponde aplicar.

e.- Sobre el rige de la revisión de pensión:

Existe discrepancia en cuanto al rige de la revisión de pensión, por cuanto consta a folio 145 solicitud de revisión presentada en fecha 22 de octubre de 2009, la Junta lo determina a partir del 01 de noviembre de 2008 conforme a razonamientos prácticos y no jurídicos y la Dirección Nacional de Pensiones lo fija a partir de la separación del cargo que fue el 22 de junio de 2008.

Este Tribunal considera que yerra la Junta de Pensiones al fijar el beneficio a partir del 01 de noviembre de 2008, lo cual además de perjudicarle a la pensionada, carece de fundamento legal alguno. Por el principio de no reforma en perjuicio y considerando que la Dirección Nacional de Pensiones le otorgó un rige totalmente razonable y beneficioso a la pensionada, como lo es la *separación del cargo*, cumpliendo con lo dispuesto en 142 inciso 2 de la Ley General de la Administración Pública, y con el deber de la Administración de motivar sus actos contenida en los artículos 128, 132 y 133 de la Ley General de la Administración Pública, procede mantener lo resuelto por la Dirección Nacional de Pensiones en cuanto a la fecha de rige de pensión.

De conformidad con lo expuesto, se revoca parcialmente la resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 del 25 de junio de 2010, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Resolviéndose lo siguiente: **Primero.**-No es procedente el reconocimiento de tiempo servido mientras la gestionante disfrutó de un permiso sin goce de salario para atender asuntos personales, durante los períodos 14 de marzo de 1984 al 13 de mayo de 1984, del 23 de febrero de 1986 al 22 de mayo de 1986 y del 01 de febrero de 1997 al 30 de abril de 1997, de manera que en este punto se equivoca la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y se confirma lo dispuesto por la Dirección



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

Nacional de Pensiones. **Segundo:** La Dirección Nacional de Pensiones omitió reconocer 2 meses y 11 días que corresponden a horas asistente-estudiante durante el período 01 de marzo de 1980 al 11 de mayo de 1980, de manera que en este punto acertó la Junta en el calculo realizado a folio 160 del expediente. Por ello se revoca parcialmente lo dispuesto en resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 del 25 de junio de 2010 y se ordena adicionar este tiempo de servicio, lo cual nos arroja un total de **31 años, 1 mes y 22 días**, como consecuencia de ello, deberá realizarse el reconocimiento de la postergación que corresponde a este tiempo de servicio. **Tercero:** La formula de calculo utilizada por la Junta de Pensiones para realizar el tope de pensión en relación con la postergación, se considera apropiada de manera que deberán utilizarse dichos cálculos aritméticos para realizar el tope de pensión. **Cuarto:** Se equivoca la Dirección Nacional de Pensiones al asignar el monto que corresponde como tope de pensión para el primer semestre del año 2008, sobre este particular, fue la Junta la que realizó los cálculos de forma acertada al establecer el tope de pensión en la suma de $\text{₡}1.497.795,20$, en virtud de lo ordenado supra deberá realizarse el calculo del tope de pensión considerando el tope de pensión que asignó la Junta. **Quinto:** Se confirma el rige del beneficio de revisión otorgado en la resolución que se impugna, resultando ajustado a derecho el asignado por la Dirección Nacional de Pensiones que corresponde a la separación del cargo.

Finalmente, se indica que los actos de ejecución de esta resolución no requieren de aprobación por parte de la Dirección Nacional de Pensiones, sin embargo, se advierte que debe darse cumplimiento estricto a lo aquí resuelto.

POR TANTO:

Se revoca parcialmente la resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 del 25 de junio de 2010, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en su lugar, se confirma parcialmente lo dispuesto por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, en resolución 2443 del 06 de mayo de 2010 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 051-2010 del 06 de mayo de 2010. Resolviéndose lo siguiente: **Primero.-** Se confirma lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones, en cuanto a la improcedencia del reconocimiento de tiempo servido mientras la gestionante disfrutó de un permiso sin goce de salario para atender asuntos personales. **Segundo:** Se revoca parcialmente la resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 del 25 de junio de 2010 y se ordena adicionar al tiempo de servicio ahí dispuesto un total de 2 meses y 11 días que corresponden a horas asistente-estudiante durante el período 01 de marzo de 1980 al 11 de mayo de 1980, como consecuencia de ello, deberá realizarse además el reconocimiento de la postergación de este nuevo tiempo de servicio que corresponde a un total de **31 años, 1 mes y 22 días**. **Tercero:** Se revoca parcialmente la resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 en tanto, la formula de calculo utilizada por la Junta de Pensiones para realizar el tope de pensión en relación con la postergación, es la que se considera apropiada de manera que deberán utilizarse dichos cálculos aritméticos para realizar el tope de pensión. **Cuarto:** Se revoca parcialmente la resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 porque la Dirección Nacional de Pensiones equivocó el monto que corresponde asignar como tope de pensión para el primer semestre del año 2008, sobre este particular, fue la Junta la que realizó los cálculos de forma acertada al establecer el tope de



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

pensión en la suma de $\$1.497.795,20$, por ello se ordena realizar el calculo del tope de pensión considerando esta suma. **Quinto:** Se confirma la resolución DNP-MT-M-REAM-2128-2010 en cuanto al rige del beneficio de revisión que corresponde a la separación del cargo. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE

Luis Alfaro González

Patricia Soto González

Carla Navarrete Brenes