



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

VotoN°1046-2014

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José, a las diez horas treinta y cinco minutos del dieciséis de setiembre del dos mil catorce.

Recurso de apelación interpuesto por **XXXXXXXXX cédula de identidad N° XXXXXXX**, contra la resolución DNP-ODM-0839-2014, de las 10:20 horas del 13 de marzo del 2014 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO:

I.-Mediante resolución número 5706 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 125-2013 de las 9:00 horas del 12 de noviembre del 2013, se recomendó otorgar al gestionante el beneficio de la Prestación por Vejez bajo los términos de la Ley 7268 de 19 de noviembre de 1991. En lo que interesa, se estableció un tiempo de servicio de 30 años al 31 enero del 2002 de los cuales 15 años, 10 meses y 12 días corresponden al tiempo laborado en el Ministerio de Educación, 9 años y 2 meses en el SEC, y 4 años, 9 meses y 18 días de Estado. Dispone el promedio salarial en la suma de ¢576.900.00 que corresponde a los 12 mejores salarios acreditados en los últimos dos años, siendo este el quantum jubilatorio asignado. Con un rige a partir del cese de funciones.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución número DNP-ODM-0839-2014, de las 10:20 horas del 13 de marzo del 2014 la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, dispuso denegar el derecho solicitado por ley 7268 del 19 de noviembre de 1991, indicando que en aplicación del artículo 5 inciso a) de esta normativa el petente no acredita permisos sin goce salarial durante su dirigencia sindical no se puede reconocer sus actividades gremiales Asimismo se la deniega por Ley 7531, artículo 41, y le computa 198 cuotas.

III.- El petente cumplirá los 60 años de edad hasta el 27 de noviembre del 2014 según certificación del Registro Civil visible a folio 08.

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.



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

CONSIDERANDO:

I.- Este Tribunal conoce del presente asunto como un órgano de instancia administrativa, de conformidad con la ley número 8777 del siete de octubre del dos mil nueve, y su reglamento Decreto número 35843- MTSS del día 28 de enero del 2010.

II.- El recurrente se encuentra disconforme en virtud de que la Dirección Nacional de Pensiones le deniega la prestación por vejez al amparo de la Ley 7268, derecho que recomendó la Junta de Pensiones amparo de la ley 7268 al contabilizar más de 20 años al 31 de diciembre de 1996, sea 21 años, 1 meses y 12 días y el total de 30 años al 31 de enero del 2002, para lo cual contabiliza tiempo en el SEC, del Ministerio de Educación Pública y de Estado. La Dirección de Pensiones reconoce únicamente tiempo del Ministerio de Educación y fundamenta la denegatoria de pensión bajo los términos del artículo 5 de la ley 7268, indicando que no se encuentran en el expediente certificaciones que acrediten que el petente disfruto permisos sin goce salarial para ejercer funciones sindicales.

En cuanto al tiempo laborado en el Sindicato de Trabajadoras y Trabajadores de la Educación Costarricense (SEC).

En lo referente a los permisos sin goce salarial concedidos bajo licencia sindical el numeral 5 de la 7268 del 19 de noviembre de 1991 establece que:

“Los funcionarios activos del Ministerio de Educación Pública, que por ocupar cargos a tiempo completo en la dirigencia de organizaciones gremiales, corporativas y sindicales, directamente vinculadas con el Magisterio Nacional, hayan disfrutado de licencia sin goce de salario en el ejercicio de esa representación, tendrán derecho a que el tiempo destinado a tal actividad se les reconozca como años de servicio, únicamente para efectos de pensión únicamente, lo que en ningún caso ese tiempo podrá exceder los diez años”. Lo subrayado es nuestro.

Por otra parte, merece resaltar que la libertad Sindical en Costa Rica encuentra su fundamento en el artículo 60 de la Constitución Política y es precisamente atendiendo a la letra y al espíritu de estas disposiciones, que resulta evidente la protección especial dada a los representantes de estas organizaciones, en lo que se ha denominado “ Acción Sindical”, que lo que prevé fundamentalmente es que las personas que ocupen cargos a cierto nivel o en puestos de Dirección, puedan realizar sus funciones sin detrimento alguno de sus derechos laborales.

En lo referente la normativa 7531 en su numeral 7 resguarda el sentido de la norma estableciendo que:

“Los funcionarios activos del Ministerio de Educación Pública (MEP), que por ocupar cargos a tiempo completo en la dirigencia de organizaciones gremiales, corporativas y sindicales, directamente vinculadas con el Magisterio Nacional, hayan disfrutado de



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

licencia sin goce de salario en el ejercicio de esa representación, tendrán derecho a que el tiempo destinado a esa actividad se les reconozca como años de servicio, únicamente para efectos de pensión. En ningún caso ese tiempo podrá exceder los diez (10) años. A efecto de que este tiempo resulte hábil para adquirir el derecho jubilatorio, esas personas deberán haber cotizado sobre los salarios devengados mientras ostentaron la representación”.

En el caso en estudio a folio 27 se acredita que el señor XXXXXXXX presto servicios en el Sindicato de Trabajadores de la Educación Costarricense en los periodos del 01 de marzo de 1988 al 28 de febrero de 1997, tiempo que reconoce la Junta de Pensiones según folios de Pensiones a folios 47 a 50, el cual representa el total de 9 años y 2 meses al 28 de febrero de 1997.

Sin embargo en atención a lo que instituye el numeral 5 de la ley 7268 y la ley 7531 establecen que efectivamente los funcionarios activos del Ministerio de Educación podrán ocupar cargos en organizaciones gremiales, corporativas y sindicales, directamente vinculadas con el Magisterio Nacional, siempre que éstos se encuentren al amparo de licencia Sindical, es decir que le haya sido otorgado permiso sin goce salarial, presupuesto que no se cumple en el caso que nos ocupa, pues no consta en el expediente que el petente durante ese periodo haya estado respaldado bajo licencia sin goce salarial. El recurrente con el escrito de apelación aporta nueva certificación del Ministerio de Educación (folio 85), la cual certifica que del expediente laboral del funcionario XXXXXXXX no consta documento de permiso sin goce de salario, y no consta en los sistemas informáticos que se le haya tramitado una Acción de Personal por concepto de permiso sin goce salarial.

Téngase presente que este Tribunal debe resolver apegado al principio de legalidad establecido en los artículos 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública y si la norma dispone el requisito de este permiso para poder acreditar el ejercicio sindical en el sector educación es imposible dictar un acto declarativo de derecho de pensión desconociendo ese requisito tal como recomienda la Junta de Pensiones. Considérese que lo que la ley pretende es proteger a los servidores que por dedicarse a la función sindical debieron dejar sus puestos ya sea propietarios o interinos en el Ministerio de Educación. El objetivo de la ley era que una vez concluida la labor sindical el funcionario pudiera retornar a su puesto en el Ministerio de Educación sin detrimento de sus derechos laborales o de la seguridad social. En este caso pareciera que el gestionante cuando ocupó los cargos sindicales omitió realizar los trámites respectivos ante su patrono o simplemente no fue nombrado en esos periodos. Lo cierto es que este no es el momento procesal oportuno para subsanar esos errores

A folio 09 se encuentra certificación del Ministerio de Educación que únicamente detalla el tiempo laborado en educación como Profesor de Enseñanza General Básica y Director de enseñanza General Básica 1 y 2 en los periodos de 1976 a 1987 y de 1997, 1998, 2000 y 2001.



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

Por lo anterior resulta improcedente reconocer el tiempo laborado por el señor XXXXXXXX en el SEC, de manera que no podría avalarse la recomendación de Junta tal como lo pretende el recurrente, pues es la Dirección de Pensiones la que motiva correctamente la denegatoria sobre este tiempo, en el numeral 05 de la ley 7268 toda vez que el petente no logró demostrar que estuviera resguardado con licencia sindical.

De manera que hasta tanto no aporte a los autos prueba suficiente que permita acreditar lo sucedido en su relación laboral con el Ministerio de Educación y el permiso sindical que debía tramitarse, para sustentar aquella licencia sindical, es imposible por el Principio de Legalidad reconocer como tiempo de servicio el tiempo laborados en el SEC.

Así las cosas, el tiempo contabilizado por la Junta de Pensiones en el SEC, de 9 años, y 2 meses deberá excluirse del tiempo de servicio, con lo cual se logra computar el total de: 12 años y 12 días al 18 de mayo de 1993, tiempo que lleva incluido 3 años y 3 meses de bonificación por ley 6997 y un total 15 años, 10 meses y 12 días al 31 de enero del 2002, siendo evidente que con el tiempo en el Ministerio de Educación no alcanzó a completar los 20 años de servicio al 13 de enero de 1997, por lo tanto no puede ser beneficiario de la Jubilación al amparo de la ley 7268 como lo recomienda la Junta.

Asimismo no alcanza a cumplir los requisitos para jubilarse por la ley 7531, pues pese a que alcanza 240 cuotas, toda vez que al tiempo de 15 años, 10 meses y 12 días que el petente acredita en educación, la Junta de Pensiones le adiciona 4 años, 9 meses y 18 días de Estado, resultando un total de 20 años y 8 meses al 31 de enero del 2002, sin embargo no ha cumplido aún los 60 años de edad.

Ahora bien en virtud de que el recurrente cuenta 12 años, y 12 días al 18 de mayo de 1993, tiempo que lleva incluido 3 años y 3 meses de bonificaciones por ley 6997, podría verse beneficiado con la jubilación al amparo del artículo 2 inciso ch) de ley 2248 del 05 de setiembre de 1958, que exige 10 años de servicio al 18 de mayo de 1993 y 60 años de edad, sin embargo es hasta el 27 de noviembre del 2014 que completa ese requisito. De manera que deberá realizarse ese trámite de revisión respectivo.

En consecuencia se declara sin lugar el recurso de apelación. Se confirma la resolución número DNP-ODM-0839-2014, de las 10:20 horas del 13 de marzo del 2014, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso de apelación. Se confirma la resolución número DNP-ODM-0839-2014, de las 10:20 horas del 13 de marzo del 2014, de la Dirección



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

Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Se da por agotada la vía administrativa. NOTIFIQUESE.-

LUIS FERNANDO ALFARO GONZALEZ

CARLA NAVARRETE BRENES

HAZEL CÓRDOBA SOTO

VOTO SALVADO:

El suscrito Juez, disiente del voto de la mayoría en cuanto a que considera en el caso en estudio que está debidamente acreditado en autos que el gestionante ocupó puestos de dirigencia sindical en el Sindicato de Trabajadores de la Educación Costarricense desde el 01 de marzo de 1988 al 28 de febrero de 1997, tiempo que reconoce la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, según folios del 47 a 50, el cual representa un total de 9 años y 2 meses al 28 de febrero de 1997.

No comparte el suscrito juez el voto de mayoría, en el sentido de que no se puede reconocer ese tiempo como laborado en educación, porque no cumple con el presupuesto del otorgamiento de un permiso sin goce de salario para el disfrute de la referida licencia sindical, pues así lo establece el artículo 5 de la ley 7268 y la ley 7531 que establece que efectivamente los funcionarios activos del Ministerio de Educación podrán ocupar cargos en organizaciones gremiales, corporativas y sindicales, directamente vinculadas con el Magisterio Nacional, siempre que éstos se encuentren al amparo de licencia Sindical, es decir que le haya sido otorgado permiso sin goce salarial, porque si bien es cierto este requisito existe lo es para servidores regulares del Ministerio de Educación Pública, es decir trabajadores que ostentan la categoría de propietarios, es un requisito formal, que únicamente tiene la virtud de que ese servidor pueda ser sustituido y se mantenga la prestación del servicio. El espíritu del legislador nunca fue otorgar licencias sindicales solamente a estos trabajadores y dejar por fuera a los servidores que ostentan la categoría de interinos, pues razonar de esa manera es discriminatorio y se violentarían los convenios Internacionales de la Organización Internacional del Trabajo números 87, 98 y 135 ratificados por Costa Rica que protegen la libertad sindical. El fuero sindical protege a todos los trabajadores independientemente de su condición de interinos o propietarios, y el hecho del



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

otorgamiento por parte del patrono de un permiso sin goce de salario, es meramente de orden administrativo y económico, nunca un requisito esencial.

En el caso en cuestión el gestionante si bien ostentaba la condición de interino cuando ocupó cargos en el Sindicato de Trabajadores de la Educación Costarricense, eso no le veda la posibilidad de que ese tiempo le sea reconocido para efectos de pensión, pues fue dirigente sindical, y estuvo protegido por el fuero sindical, condición sine qua non para su reconocimiento considera el suscrito que el hecho de que no se le otorgado el citado permiso, fue razones administrativas, no era necesaria la emisión de tal actuación registral, pues el funcionario al ser interino no tenía una situación jurídica consolidada sobre la plaza y por ello no se tramita ningún permiso sin goce de salario, para los trabajadores en propiedad de acuerdo con el artículo 57 del Estatuto del Servicio Civil es un derecho, pues existe una situación jurídica consolidada sobre la plaza, son propietarios de la misma, lo interinos como el gestionante no, y por esa razón, el patrono en este Ministerio de Educación Pública no lo otorga.

La anterior situación es totalmente ajena al ejercicio sindical que el gestionante desarrollo y que está plenamente certificado por el Sindicato de Trabajadores de la Educación Costarricense. Considera el suscrito que para demostrar el tiempo laborado lo esencial es la certificación del desempeño de las funciones como dirigente sindical, el otorgamiento del permiso es una cuestión administrativa y el hecho de que A folio 09 se encuentra certificación del Ministerio de Educación que únicamente detalla el tiempo laborado en dicha institución (de 1976 a 1987 y de 1998 a 2000). No obstante el recurrente con el escrito de apelación aporta certificación del Ministerio de Educación según folio 85, la cual si certifica que del expediente laboral del funcionario XXXXXXXX no consta documento de permiso sin goce de salario, y no consta en los sistemas informáticos que se le haya tramitado una Acción de Personal por concepto de permiso sin goce salarial.

Por lo anterior considero que resulta procedente reconocer el tiempo laborado por el señor XXXXXXXX en el Sindicato de Trabajadores de la Educación Costarricense, de manera que procede avalarse la recomendación de Junta tal como lo pretende el recurrente, pues es la Dirección Nacional de Pensiones la que se equivoca al hacer una interpretación restrictiva del artículo 5 de la ley 7268, pues el gestionante no logró demostrar que estuvo protegido por el fuero sindical.

Así las cosas, en consideración que el tiempo contabilizado por la Junta de Pensiones en el SEC, es el total de 9 años, y 2 meses que comprende los periodos de 1988 hasta febrero de 1997. De manera que al incluir esos 9 años y 2 meses del cómputo de tiempo de servicio realizado por la Junta de Pensiones, se obtiene como resultado un total de: 17 años y 05 meses, al 18 de mayo de 1993, tiempo que lleva incluido 3 años y 3 meses de bonificación por ley 6997; y 21 años, 01 mes y 12 días al 31 de diciembre de 1996, y un total de 30 años al 31 de enero del 2002, el cual incluye 4 años, 9 meses y 18 de labores con el Estado; siendo evidente que con el tiempo en el Ministerio de Educación alcanza a completar los 20 años de servicio al 13 de enero de 1997, puede ser



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

beneficiario de la Jubilación al amparo de la ley 7268 como lo recomienda la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

En razón de lo anterior, el suscrito declara con lugar el recurso interpuesto. Se revoca la resolución número DNP-ODM-0839-2014, de las 10:20 horas del 13 de marzo del 2014, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y en su lugar se confirma la resolución número 5706 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 125-2013 de las 9:00 horas del 12 de noviembre del 2013. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.

Dr. Luis Fernando Alfaro González

VOTO SALVADO

MVA