



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

Voto N°430-2018

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

Recurso de apelación interpuesto por **XXXX** cédula de identidad **XXX**, contra la resolución DNP-F-RE-M-0005-2018 de las 09:48 horas del 06 de marzo del 2018 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.-

Redacta la Jueza Hazel Córdoba Soto; y,

RESULTANDO

I.-Mediante resolución número 4165 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 073-2015 de las 14:00 horas del 01 de julio de 2015, se recomendó otorgar al gestionante revisión de pensión ordinaria conforme a la Ley número 7531, contemplando un tiempo de servicio de 414 cotizaciones al 30 de abril de 2015. Le consigna un promedio de los 32 mejores salarios de los últimos cinco años, en el monto de ¢1.210.291.72 y un monto de pensión en la suma de ¢968.233.00. Con rige al 01 de mayo de 2015.

II.-En la prevención número DNP-MT-M-3175-2015 de fecha 24 de agosto de 2015 la Dirección Nacional de Pensiones solicita aportar en el término perentorio de 10 días, el entero de gobierno en razón de las sumas recibidas por concepto de salario de la primera quincena del mes de mayo de 2015. Dicha prevención es recibida en el Departamento de plataforma de Servicios de la Junta de Pensiones el día 31 de agosto de 2015.

III.-Por medio del Oficio DRH-DR-UCA-0360-2018 de fecha 20 de febrero del 2018, el Departamento de Remuneraciones del Ministerio de Educación Pública comunica a la Junta de Pensiones que mediante estudio técnico contable se determinó que al funcionario Ramírez Rojas Danilo luego de acogerse a su derecho de pensión se le originan sumas giradas de más y que también tiene deudas de periodos anteriores y las mismas las cancela por medio de depósito bancario N°67595626 por un monto de ¢590.031.24. Asimismo, en folio 176 se aporta resolución N°069-2018 de la Unidad de Cobros Administrativos del Ministerio de Educación Pública donde indica que se da por resuelto el caso del gestionante tramitado en expediente de cobro administrativo N°CA-2016-06047 y la comparecencia N°3813-2016, pues cancela su deuda mediante depósito bancario.

IV.- La Dirección Nacional de Pensiones mediante resolución número DNP-F-RE-M-0005-2018 de las 09:48 horas del 06 de marzo del 2018 procede a rechazar y archivar la solicitud de revisión



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

de fecha 15 de mayo de 2015 por haberse vencido el plazo conferido para la presentación entero de gobierno donde conste el pago de las sumas giradas de más por concepto de salario.

V.- En escrito de instrucción de la apelación elaborado por la Junta de Pensiones de folio 183, el apoderado general judicial sustituto Diego Eduardo Vargas Sanabria considera que no lleva razón la Dirección Nacional de Pensiones al rechazar la solicitud de revisión y ordenar el archivo del expediente por considerar falta de interés del gestionante al no atender lo solicitado en el plazo indicado, pues considera que el plazo otorgado por la Dirección Nacional de Pensiones de 10 días para satisfacer la prevención es de tipo ordenatorio y no perentorio, por lo que no es posible asumir que transcurrido ese plazo se tiene por vencida la posibilidad de resolver o declarar falta de interés. Agrega además que la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, ha establecido que los plazos son ordenatorios cuando su incumplimiento no implica una sanción de nulidad y serán perentorios cuando por disposición de ley se establezca un lapso que no puede ser superado, lo cual no ocurre en el caso particular. Asimismo, agrega que el artículo 29 del Reglamento de la ley 8220, prohíbe solicitar documentos adicionales a los que se encuentran expresamente señalados en una ley, decreto o reglamento para un trámite determinado.

VI.- 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.- 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 fondo de este asunto versa sobre la discrepancia entre la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, y la Dirección Nacional de Pensiones, pues mientras la primera recomienda la revisión de pensión al amparo de la Ley 7531 del 10 de julio de 1995, contabilizando 414 cotizaciones al 30 de abril de 2015 la segunda no solamente deniega, sino que procede a rechazar y archivar la solicitud de revisión gestionada.

III.- Revisado los autos se observa que la discrepancia en el otorgamiento de la presente revisión deviene en el archivo de la solicitud por parte de la Dirección Nacional de Pensiones por considerar que el gestionante demostró falta de interés en el proceso al no haber cumplido la prevención realizada el día 24 de agosto de 2015 mediante oficio número DNP-MT-M-3175-2015 en donde se solicitaba proceder a la devolución por entero de gobierno en virtud de habersele girado salario de la primera quincena del mes de mayo de 2015 siendo que se acogió a su derecho en fecha 01 de mayo de 2015 según consta en folio 134.



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

Sobre la prevención de documentos solicitados por la Dirección

De un estudio del expediente observa este Tribunal que la Dirección Nacional de Pensiones ordena el archivo de la gestión indicando en su resolución que pese a haber sido el gestionante prevenido, demostró falta de interés en la continuación del trámite de su solicitud pues no presentó dentro del plazo conferido el Entero de Gobierno en el que conste el pago de lo adeudado a la Administración, y por tal razón de conformidad con el artículo 285 inciso 2 de la Ley General de Administración Pública se debe proceder al rechazo y archivo de la solicitud.

Observa este Tribunal que efectivamente se cumplió con lo estipulado en la prevención al gestionante en cuanto a la devolución de las sumas giradas de más. Véase que el ente ministerial en prevención DNP-MT-M-3175-2015 de fecha 24 de agosto de 2015 le solicita al gestionante que para continuar con el trámite de solicitud de revisión de prestación por vejez, debe aportar entero a favor de gobierno donde demuestre que procedió al pago de las sumas recibidas por concepto de salario a partir de la primera quincena del mes de mayo de 2015, para lo cual el señor XXXX presenta depósito bancario N°67595626 por la suma de ¢590.031.24, por concepto de vencimiento de recargo de funciones en el periodo 2003, diferencia entre estados actuales e históricos de pagos en el 2005, término de interinado en el 2012, cese de funciones por pensión en 2015 y ausencias de los años 2006, 2007, 2008, 2011 y 2012 así como sus montos proporcionales de aguinaldo y salario escolar; dando por satisfecha la suma adeudada, de conformidad con la resolución N°069-2018 de las 13:15 horas del 20 de febrero de 2018 del Departamento de Remuneraciones del Ministerio de Educación Pública. En este caso lo que sucedió fue que al gestionante el Ministerio de Educación Pública le abrió un procedimiento de recuperación de sumas giradas de más, bajo el expediente N°CA-2016-06047, para que devolviera los salarios que erróneamente percibió en la primera quincena de mayo de 2015 cuando ya tenía cese de funciones por pensión, por lo que debía esperar a la terminación del mismo.

De todo lo anterior, se puede concluir que no lleva razón la Dirección Nacional de Pensiones en el archivo de la gestión, por cuanto existían dos formas de cumplir con lo prevenido, la primera haciendo un pago inmediato a través de un entero de gobierno y la otra forma a través del citado procedimiento de recuperación de sumas giradas de más, que fue por el que al final se optó, siendo hasta el año 2018, que se tramitó el cobro de lo adeudado a través del procedimiento realizado por su patrono (MEP). Por lo que es injusto que se ordene el archivo del expediente quedando plenamente demostrado que fue hasta el 20 de febrero de 2018 en que se finalizó el mismo según consta, en el oficio DRH-DR-UCA-0360-2018, enviado a la Dirección Nacional de Pensiones en fecha 28 de febrero de 2018 (ver folio 177).

Considera este Tribunal que lo prevenido por la Dirección Nacional de Pensiones es una formalidad que la doctrina ha denominado insustanciales, que al cumplirse permiten que el acto subsanado pueda de alguna manera continuarse, y en el caso en cuestión al realizar el Ministerio de Educación Pública el procedimiento (por medio del expediente N°CA-2016-06047) respecto a



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

la devolución de sumas giradas de más, el cual era el necesario para dar por satisfecho el requerimiento de la Dirección Nacional de Pensiones, se cumplió con la citada formalidad, la cual era cancelar lo adeudado para así continuar con el trámite. Al respecto la doctrina ha indicado:

*“La infracción de formalidades insustanciales, no provocan la invalidez del acto administrativo final pero si una responsabilidad personal del funcionario agente que la cometió. Las formalidades insustanciales, denominadas también “irregularidades” se pueden determinar al interpretar a contrario sensu el artículo 223 LGAP, esto es, tendrán esa naturaleza aquellas cuya inobservancia **no impida o cambie la decisión final** o no cause indefensión”. (Jinesta Lobo, Ernesto. Acto Administrativo, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I (Parte General) Editorial jurídica Continental, San José, año 2009, página 540.) Resaltado no es del original.*

Ejemplos de formalidades insustanciales se consideran:

“Formalidades insustanciales son, por ejemplo, la observancia de los plazos para dictar resoluciones o impulsar el procedimiento administrativo, la intervención de órganos consultivos o de control cuando es lógicamente previsible que el acto pueda volver a repetirse con igual contenido si se subsana su omisión, la comunicación defectuosa por un vicio que no genere nulidad absoluta, etc.” (op.cit, página 540.)

Por último, con respecto a los argumentos esbozados en el escrito de instrucción de apelación de la Junta de Pensiones, considera este Tribunal que lleva razón pues nos encontramos ante un plazo ordenatorio, en virtud de que se le esta ordenando la presentación de algún documento que acreditara que no posee deudas con el Estado. Sin embargo para el cumplimiento del mismo se tenía que realizar un procedimiento de cobro en el MEP, el cual como consta en autos se llevó a cabo, por lo que el plazo otorgado por la Dirección Nacional de Pensiones de 10 días no debe ser perentorio, pues era imposible que se cumpliera con la citada prevención porque las diligencias que se debían llevar a cabo para la recuperación de dichos dineros requería plazos, y sería injusto castigar al administrado con la obligatoriedad de presentar una nueva gestión si se demostró que hubo interés de las partes en hacer la devolución de las sumas giradas por error. Considera este Tribunal que el gestionante ya sufrió un castigo al tener un atraso en la emisión del acto final de su revisión de pensión, por el tiempo que se tardó en la devolución de los dineros que no le correspondían.

Al respecto sobre este tema la Jurisprudencia ha señalado Voto 13038-03 Sala Constitucional:

*“En este sentido, es bien sabido que los plazos establecidos en el artículo 261 de la Ley General de la Administración Pública son **ordenatorios** (véase la resolución N° 3512-96 de las dieciséis horas treinta y seis minutos del diez de julio de mil novecientos noventa y seis), de tal modo que si es indispensable hacer arduas averiguaciones que*



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

hagan exceder esos términos para resolver adecuadamente una pretensión de esta naturaleza, la Administración puede hacerlo. Sin embargo, se entiende que, en estos casos, ésta dispone de plazo un plazo razonable para resolver, en atención al problema que se somete al conocimiento. Ha dicho la Sala: “Estos principios rectores de los procedimientos administrativos, le imponen a los entes públicos la obligación imperativa de substanciarlos dentro de un plazo razonable y sin dilaciones indebidas, es decir, sin retardos graves e injustificados para evitar la frustración, la eventual extinción o la lesión grave de las situaciones jurídicas sustanciales invocadas por los administrados por el transcurso de un tiempo excesivo e irrazonable.” (sentencia N° 2002-09041 de las quince horas dos minutos del diecisiete de setiembre de dos mil dos).

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado en reiteradas ocasiones que en efecto los plazos ordenatorios no generan nulidad de lo actuado a diferencia de los perentorios al señalar:

“Esto por cuanto la doctrina, que comparte esta Sala, al distinguir entre plazos ordenatorios y perentorios, ha dicho que, es perentorio cuando el cumplimiento del acto fuera del plazo, se sanciona con nulidad o inadmisibilidad. Mientras que el plazo ordenatorio implica que el acto cumplido luego de vencido el plazo, pese lo irregular de la situación, es un acto válido que lo único que podría acarrear es una sanción disciplinaria al funcionario responsable. Lo anterior se extrae de lo establecido el canon 329 de la Ley General de la Administración Pública, el cual estipula que, salvo disposición en contrario, el acto final recaído una vez que haya fenecido el plazo, será válido para todo efecto legal. Así lo ha sostenido esta Cámara entre otros, en el voto n° 951-F-2009 de las 14 horas treinta y cinco minutos del 10 de setiembre de 2009.” (Resolución 001386-F-S1-2011 de las nueve horas cinco minutos del diez de noviembre de dos mil once.)

De igual manera para poder resolver la presente gestión, es necesario acudir a lo dispuesto en:

“Artículo 225.-

1. El órgano deberá conducir el procedimiento con la intención de lograr un máximo de celeridad y eficiencia, dentro del respeto al ordenamiento y a los derechos e intereses del administrado.”

“Artículo 269.-

1. La actuación administrativa se realizará con arreglo a normas de economía, simplicidad, celeridad y eficiencia.



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

2. Las autoridades superiores de cada centro o dependencia velarán, respecto de sus subordinados, por el cabal cumplimiento de este precepto, que servirá también de criterio interpretativo en la aplicación de las normas de procedimiento.”

La Procuraduría General de la República ha sostenido en cuanto a la aplicación del principio de eficiencia en la Administración Pública:

“Es claro que con el informalismo del procedimiento se pretende que no existan – precisamente- rigurosidades formales que tiendan a entorpecer, suspender o paralizar el procedimiento. Para cumplir con este propósito, se imponen reglas de celeridad y simplicidad, las cuales tienden a evitar los trámites lentos, costosos y complejos que impidan el desenvolvimiento del procedimiento administrativo, por lo que el trámite del expediente debe hacerse de manera rápida y simple, respetando siempre la juridicidad y la defensa del administrado. Tales afirmaciones reciben apoyo en los supratranscritos artículos 225 párrafo 1° y 269 de la Ley General de la Administración Pública, y en la opinión de la doctrina que ha señalado que "el principio de eficiencia en la actuación administrativa tiene como objeto inmediato hacer más eficiente la actuación administrativa y la participación de los administrados." (Dictamen N° C-062-2000 del 31 de marzo del 2000).

De acuerdo a lo anterior, al haber satisfecho el gestionante la prevención realizada por la Dirección Nacional de Pensiones, puede considerarse que se subsana la omisión del tiempo de respuesta, pues no puede atribuírsele el incumplimiento de la presentación del entero de gobierno en el plazo de 10 días si debía esperar que su patrono realizara el procedimiento correspondiente para que se pudiera llevar a cabo la devolución que correspondía.

Una vez superado el tema de los plazos en la Administración Pública es menester indicar que el procedimiento a seguir al aceptar que el gestionante tiene derecho a que se dé trámite a su solicitud de revisión, es la devolución del expediente a la Dirección Nacional de Pensiones, en vista de la denegatoria que hizo en una primera instancia, para que gestione tal y como lo hizo la Junta de Pensiones su solicitud de revisión. Sin embargo al tenor de los artículos 225 párrafo primero y 269 de la Ley General de la Administración Pública la actuación administrativa debe realizarse con apego a las normas de economía, simplicidad, celeridad y eficiencia con el fin de agilizar la culminación del procedimiento por lo que en el caso del administrado en aras de evitarle la presentación de un nuevo trámite de revisión, no se hará la devolución del mismo, sino que este Tribunal conocerá el fondo de esta revisión de pensión de acuerdo a la normativa invocada y el análisis jurisprudencial de la misma.

IV.-De un estudio del expediente, se determina que el tiempo de servicio establecido por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional resulta acertado, véase que dicha instancia para la presente revisión considera un total de 414 cuotas al 30 de abril de 2015 y visto que el salario de promedio es de ¢1.210.291.72, a ese rubro se le aplica la tasa de reemplazo del 80%



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

correspondiente a la suma de ¢968.233.38, siendo este el monto de revisión de pensión, tal y como lo dispuso la Junta de Pensiones.

En consecuencia, se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución número DNP-F-RE-M-0005-2018 de las 09:48 horas del 06 de marzo del 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se confirma lo dispuesto en resolución número 4165 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 073-2015 de las 14:00 horas del 01 de julio de 2015. Para evitar dilaciones, se aclara que los actos de ejecución de esta resolución no requieren de aprobación por parte de la Dirección Nacional de Pensiones.

POR TANTO

Se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución número DNP-F-RE-M-0005-2018 de las 09:48 horas del 06 de marzo del 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se confirma lo dispuesto en resolución número 4165 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 073-2015 de las 14:00 horas del 01 de julio de 2015. Se da por agotada la vía administrativa. NOTIFIQUESE.-

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

LF



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