



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

VOTO N° 465-2018

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las diez horas cuarenta minutos del cinco de noviembre del dos mil dieciocho. –

Recurso de apelación interpuesto por xxxx, cédula N° xxxx, contra la resolución DNP-OA-M-1754-2018 de las 09:18 horas del 08 de junio 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 2645 acordada en sesión ordinaria 056-2018, realizada a las 09:00 horas del 18 de mayo de 2018, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional recomienda el derecho por jubilación conforme los términos de la Ley 7531 de acuerdo al artículo 41; computando un tiempo de servicio de 415 cuotas al 30 de abril de 2018; fijando así una mensualidad jubilaria de ϕ 1.515.592,00, el cual incluye un porcentaje de 2,75% por la postergación de su retiro durante 1 año 3 meses. Todo con rige al cese de funciones.

II.- La Dirección Nacional de Pensiones por resolución DNP-OA-M-1754-2018 de las 09:18 horas del 08 de junio de 2018, declara el derecho jubilaria conforme los términos de la Ley 7531 artículo 41. Acredita un tiempo servido de 413 cuotas a febrero del 2018 y fija la mensualidad jubilaria en la suma de ϕ 1.506.435,00 incluido un porcentaje de 2,250% por la postergación de su retiro al bonificar 13 cuotas (1 año 1 mes). Todo con rige a la separación del cargo.

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.- Este Tribunal conoce del presente asunto como un órgano de instancia administrativa, de conformidad con la ley número 8777 del 7 de octubre del 2009, y su reglamento Decreto número 35843-MTSS del día 28 de enero del 2010.

II.- La divergencia entre ambas instancias radica en el cómputo del tiempo de servicio, toda vez que la Junta de Pensiones dispone para el sector educativo un tiempo 415 cuotas; mientras que la Dirección Nacional de Pensiones acredita para educación 2 cuotas menos, al fijarlas en 413.

Concretamente la diferencia se presenta dado que la Dirección al contabilizar el tiempo servido para el año 2018 dispone este en 2 meses, correspondiente enero y febrero; excluyendo los meses de marzo y abril, que si acredita la Junta en su cálculo.



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

Adicionalmente, se observa un equívoco por parte de ambas instancias en el reconocimiento del tiempo servido bajo la modalidad de Horas Asistente en la Universidad de Costa Rica; así como la acreditación de cuotas al 31 de diciembre de 1996.

III.- De las diferencias en el tiempo de servicio:

a) De las Horas Asistente en la Universidad de Costa Rica

A documento 9, consta certificación emitida por la Oficina de Recursos Humanos de la Vicerrectoría de Administración de la Universidad de Costa Rica en la cual se hace constancia de las labores de la recurrente bajo la modalidad de horas asistente para el periodo de 1986 a 1989. Tiempo de servicio que ambas instancias contabilizan en 3 años 2 meses 17 días.

Sin embargo, revisado la hoja de cálculo, visible a documentos 19, ambas instancias incorporan las fracciones de días laborados en febrero y diciembre, meses que corresponden a periodos vacacionales y que por tanto no pueden ser considerados como tiempo servido.

Cabe considerar, que este Tribunal ha señalado que las horas asistente-beca, resultan contabilizables como tiempo de servicio, pues claramente existe una relación laboral como son la prestación de 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.

Para mayor abundamiento el **voto 3295 del doce de diciembre de dos mil seis del Tribunal de Trabajo Sección II**, se indicó que:

“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 aménidad de su energía física y mental se dan claramente dos supuestos esenciales de la relación trabajo. En cuanto a la remuneración, si bien la peticionaria quedaba obligada a dar su colaboración en virtud de un beneficio de beca, por el cual 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. (...) 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 adeudas al Fondo por los medios previstos en la Ley, todo de conformidad con el artículo 1 de la Ley 2248, que concedía la cobertura de tal régimen a los servidores docentes y administrativos de la Universidad (...)”

Ahora bien, debe indicarse que el ejercicio dichas labores universitarias se da durante el periodo educativo, que comprende de marzo a noviembre, quedando por fuera los meses de diciembre, enero y febrero, que corresponden al periodo de vacaciones, que precisamente disfrutaban los estudiantes. Razón por la cual este Tribunal considera que resulta incorrecto la consideración de días laborados durante febrero y diciembre de 1986 a 1989, debiéndose excluir del cálculo.

Así, corresponde acreditar:



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

- 3 meses 27 días de 1986, al considerar 27 días de agosto y de setiembre a noviembre.
- 8 meses 2 días de 1987, por los meses de marzo a junio, 4 días de julio, 28 días de agosto y de setiembre a noviembre.
- 8 meses 2 días de 1988, al reconocer los meses de marzo a junio, 2 días de julio, de agosto a noviembre.
- 8 meses 2 días de 1989, por los meses de marzo a junio, 8 días de julio, 24 días de agosto y de setiembre a noviembre.

Tiempo servido que arroja **3 años, 1 mes y 3 días** por concepto de horas asistente en la UCR.

b) Respecto al año 2018

De las hojas de cálculo se evidencia que la Junta de Pensiones contabiliza el tiempo al 30 de abril de 2018; mientras que la Dirección Nacional de Pensiones lo dispone hasta febrero de 2018, sin incorporar los meses de marzo y abril de ese año.

Se observa que la Dirección Nacional de Pensiones en la resolución apelada señala lo siguiente: *“no procede a considerar las fracciones de un mes como una cuota completa según la Directriz 014-2016 del 09 de mayo de 2016 emitida por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, por lo que no se consideran los meses de marzo y abril del año 2018 como cuotas”*

Al respecto la Dirección omite los meses de marzo y abril porque de acuerdo a la certificación emitida por la Oficina de Contabilidad Nacional, para ambos meses se registra subsidio por incapacidad; durante la segunda quincena del mes de marzo; y para ambas quincenas del mes de abril, siendo este el motivo por el cual la Dirección lo considera como meses laborados en forma incompleta, sea como fracciones de días (ver documentos 18 y 19).

Sin embargo, en esa misma certificación se registra el pago correspondiente a ambas quincenas para los meses en cuestión (marzo y abril); lo que permite incorporarlos de esta forma dentro del cálculo como meses completos; resultando incorrecta la consideración de la Dirección en percibirlos como fracciones de días.

En todo caso, recuérdese que respecto a la incapacidad o subsidio por enfermedad si bien suspende temporalmente el contrato de trabajo, lo cierto es que esta suspensión no interrumpe el derecho para contabilizar la antigüedad del servidor. En lo referente también el numeral 2 de la Ley 7268, en relación con en el artículo 30 del Código de Trabajo, para una mejor comprensión se transcriben las normas citadas:

“artículo 2: (...)

En el cómputo de esos años, se incluirán las licencias por incapacidad concedidas de acuerdo con los artículos 165, 166, 167, 170, y 173 de la Ley de Carrera Docente, No. 4565 del 4 de mayo de 1970. (...)”

Artículo 30 del Código de Trabajo:

“(...



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

c) La continuidad del trabajo no se interrumpe por enfermedad, vacaciones, huelga legal y otras causas análogas que, según este Código, no rompen el contrato de trabajo”.

En lo referente el numeral 38 de la ley 7531 expone lo siguiente:

“Artículo 38: Subsidios sustitutos del salario

En caso de que el funcionario este devengado prestaciones por incapacidad laboral transitoria, tendrá derecho a que esas cotizaciones se le consideren tanto para calcular el salario de referencia como para determinar el número de cuotas pagadas, siempre y cuando continúe cotizando para el Régimen de Pensiones y Jubilaciones. Para los efectos del párrafo anterior son prestaciones por incapacidad laboral transitoria las otorgadas:

- a) Por el seguro obligatorio de enfermedad y maternidad administrado por la Caja Costarricense del Seguro Social*
- b) Por el seguro obligatorio de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*
- c) Por el seguro de accidentes de tránsito administrado por el Instituto Nacional de Seguros*
- d) De conformidad con los artículos 167, 168 y 169 de la Ley de Carrera Docente mientras estuvieron vigentes.*

Bajo estos parámetros resulta procedente incluir en el cómputo del tiempo de servicio lo laborado bajo incapacidad, puesto que la normativa indica que la incapacidad no debe disminuir los derechos a la seguridad social. Siendo correcta la actuación de la Junta al computar tanto el mes de marzo como el de abril 2018.

Conviene aclarar que la Dirección indica en la resolución impugnada que basa su criterio de no incorporar las supuestas fracciones de días servidos, bajo el amparo de la Directriz N° **DMTSS-014-2016 del 09 de mayo del 2016**. En este sentido, ciertamente debe considerarse que al finalizar el cálculo del tiempo de servicio a cociente 12 y realizarse por cuotas no pueden equipararse a una cuota completa las fracciones de tiempo, pues una cuota equivale a 30 días (1 mes). Sin embargo, en el caso que nos ocupa la razón por la cual la Dirección considera que únicamente hay fracciones de días laborados, es porque omite computar los periodos en los cuales la trabajadora se encontraba incapacitada por enfermedad común.

En este particular lo correcto es computar para el año de 2018 **4 meses**, al reconocer los meses de enero a abril, tal y como lo dispone la Junta de Pensiones.

c) Del tiempo al tercer corte

Se evidencia que ambas instancias al realizar el cómputo del tiempo de servicio al tercer corte; documentos 19 y 24, convierte el tiempo computado al 31 de diciembre de 1996 a cuotas; es decir, que los 13 años 3 meses 17 días, lo considera como 159 cuotas, omitiendo los 17 días contabilizados a esa fecha.



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

Tal y como se indicó, este Tribunal ha sido enfático que, al momento de realizar los cálculos por tiempo de servicio, estos deben realizarse por años laborados y no por cuotas, para no excluir del cómputo las fracciones de tiempo.

IV.- Bajo lo anteriormente expuesto, y considerando el tiempo servido al 30 de abril de 2018, lo correcto es acreditar:

- **7 años 6 meses 21 días al 18 de mayo de 1993**, al acreditarse 3 años 2 meses y 18 días en el MEP; 1 año 3 meses de Ley 6997; y 3 años 1 mes 3 días de labores por horas asistente en la UCR.
- **13 años 2 meses 3 días al 31 de diciembre de 1996**, al sumar 3 años 6 meses 12 días en el MEP; y 1 año 7 meses por Ley 6997.
- **34 años 6 meses 3 días al 30 de abril de 2018**, al adicionar a dicha fecha 21 años 4 meses de labores en el MEP. Equivalente al aporte de **414 cuotas**.

De manera que considerando que la recurrente acredita un tiempo de 34 años 6 meses y 3 días 30 de abril de 2018 (414 cuotas), cumple así con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 7531 debiéndose bonificar el exceso de 400 cuotas que es 14 cuotas y conforme al artículo 45 de esa normativa corresponde a un 2,5% de postergación, según la segunda tabla de postergación por 1 año 2 meses.

Así, con base al promedio salarial fijado por ambas instancias (documento 21 y 25), consistente en ¢1.831.531,69; una tasa de reemplazo del 80%, en la suma de ¢1.465.225,36; al cual se le va a adicionar ¢45.788,30 por concepto de postergación durante 1 año 2 meses (2,5%), suma que se establece como monto jubilatorio **¢1.511.013,66**.

Es menester indicar, que el promedio salarial calculado por ambas instancias, no incluye el rubro por concepto de salario escolar para los meses de enero a abril 2018; los cuales deberán reconocerse en una futura revisión, siendo que Decreto Ejecutivo 23907-H del 21 de diciembre de 1994, otorga el derecho al pago legal diferido de este, incorporándose a su esfera patrimonial.

En virtud de lo anterior, se declara con lugar el recurso de apelación y se REVOCA la resolución DNP-OA-M-1754-2018 de las 09:18 horas del 08 de junio de 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se OTORGA el derecho jubilatorio conforme los términos del artículo 41 de la Ley 7531. Se computa un tiempo de servicio de **34 años 6 meses 3 días al 30 de abril del 2018**. Se fija la mensualidad jubilatoria en la suma de **¢1.511.013,66**, incluido un porcentaje del 2,5% por la postergación de su retiro durante 1 año 2 meses. Todo con rige a la separación del cargo. Se indica 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 DNP-OA-M-1754-2018 de las 09:18 horas del 08 de junio de 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se OTORGA el derecho jubilatorio conforme los términos del artículo 41 de la Ley 7531. Se computa un tiempo de servicio de **34 años 6 meses 3 días al 30 de abril del 2018**. Se fija la mensualidad jubilatoria



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

en la suma de **¢1.511.013,66**, incluido un porcentaje del 2,5% por la postergación de su retiro durante 1 año 2 meses. Todo con rige a la separación del cargo. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

A-EVA



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