



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

Voto N°37-2019

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las once horas diez minutos del veintiocho de enero del dos mil diecinueve. -

Recurso de apelación interpuesto por **xxxx**, cédula xxxxx contra la resolución DNP-OD-M-3370-2018 de las 14:52 horas del 02 de octubre de 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 5205 acordada en sesión ordinaria N°105-2018, realizada a las 07:00 horas del día 25 de setiembre de 2018, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional recomendó el reconocimiento de la jubilación por vejez conforme los términos de la Ley 7531 artículo 41, acreditando un tiempo de servicio equivalente al aporte de 413 cuotas al 31 de agosto de 2018 de las cuales le bonifica 13 cuotas equivalentes al porcentaje de postergación de 2.25% por el exceso laborado de 1 año y 1 mes. Dispone el promedio salarial en la suma de $\text{¢}1.424.778,90$ y establece la mensualidad jubilatoria en $\text{¢}1.171.881,00$. Con rige al cese de funciones.

II. La Dirección Nacional de Pensiones mediante resolución N°DNP-OD-M-3370-2018 de las 14:52 horas del 02 de octubre de 2018 deniega la jubilación por vejez, con base en que la recurrente no le asiste el derecho jubilatorio por cuanto no cuenta con el tiempo mínimo de veinte años de servicio a la vigencia de las Leyes 2248 o 7268; así como tampoco al amparo de la Ley 7531 al haber operado traslado voluntario al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense del Seguro Social, de conformidad con documento emitido por el Departamento Gestión de Trámites y Servicios, Unidad de Pensiones y Retiro Laboral del Ministerio de Educación Pública, número DRH-536-2018-UPRL, del 27 de febrero de 2018, donde indican lo siguiente: que hay solicitud de Traslado de las diferencias cotizadas en el Fondo de Pensiones del Régimen del Magisterio Nacional al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, asimismo, la petente se encuentra cotizando para el IVM a la fecha; lo anterior con fundamento en el artículo 4 y 31 de la ley 7531 y el decreto ejecutivo N.33548-H-MTSS-MEP debe presentar su gestión ante dicho ente asegurador.(considerando b1, documento 41).

III. Que en el presente asunto se han observado las prescripciones legales y, no se observan vicios que puedan causar la nulidad de lo actuado.

CONSIDERANDO



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

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. Previo al análisis de los motivos de la disconformidad, es importante citar la normativa que regula la cuestión, pues el asunto tiene su origen en las regulaciones a la ley 2248, reformada mediante la ley 7531, 8536 y 8784.

Así las cosas, la Dirección Nacional de Pensiones sostiene que la apelante no tiene derecho a la jubilación por la ley 7531 porque ejerció su derecho de opción regulado en el artículo 31 de la ley 7531, norma que establece:

Derecho de Opción:

“La opción de traspaso a la que se refiere el párrafo tercero del artículo anterior, podrá ejercerse por una sola vez de manera que no procederá incluir de nuevo en el Régimen del Magisterio a los funcionarios que hayan optado por traspasarse al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte administrado por la Caja Costarricense del Seguro Social.”

Adicionalmente el artículo 2 de la ley 7531 modificado por última vez por la ley 8784, publicada el día 11 de noviembre del año 2009, dispone:

“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 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 registrarán 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 veinte años en el Magisterio Nacional, mantendrán el derecho de pensionarse o jubilarse al amparo de la Ley N° 2248, del 5 de septiembre de 1958 y



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

sus reformas, y a tenor de la Ley N° 7268, del 14 de noviembre de 1991, y sus reformas, respectivamente.

Asimismo, quienes, en las fechas referidas en el párrafo anterior, no alcanzaren los veinte años de servicio y hayan operado su traslado al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, no podrán obtener los beneficios establecidos en el presente artículo. (así dispuesto por la Ley 8536 publicada el 11 de agosto de 2006).

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 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 este modo, resulta evidente que, con la promulgación de la ley 8536 que adicionó dos párrafos al artículo 2 de la ley 7531, el legislador otorgó un derecho de pertenencia a los servidores del Magisterio Nacional, que al 18 de mayo de 1993 hubieran cumplido 20 años de servicio, para tuvieran la posibilidad de jubilarse bajo el amparo de la ley 2248 de 5 de septiembre de 1958, mientras que, quienes al 13 de enero de 1997 hubiesen cumplido ese mismo tiempo de servicio pudiesen pensionarse bajo las normas de la ley 7268 de 14 de noviembre de 1991, aun cuando hubieran operado el traslado al régimen del Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, pero una vez abandonado el Régimen Especial del Magisterio Nacional no es posible regresar a él. En este mismo sentido la Sala Constitucional señaló:

“Lo pretendido por los recurrentes es que mediante la vía constitucional obtener la autorización para reincorporarse al régimen de pensiones del magisterio nacional lo que a todas luces es improcedente. En efecto de conformidad con lo establecido en la ley 7531 del día 13 de julio de 1999, se ofreció la posibilidad de trasladarse de cualquier régimen especial de jubilación, al régimen general, sea, que los aquí accionantes, en virtud de laborar en dos universidades estatales, estaban afiliados al régimen que administra la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional, decidiendo de forma voluntaria y apegados a la posibilidad legal mencionada, trasladarse al régimen de invalidez, vejez y muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, para lo cual presentaron las solicitudes correspondientes, de las que no se aportan copias, pero que indican lo fue hace cinco años. La tramitación de sus solicitudes ha seguido su curso normal, pero luego de estos años sin que se



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

hubiera verificado aun el traslado efectivo de sus cuotas anteriores al nuevo régimen alega en el amparo que el acto de traspaso no se ha perfeccionado y por ello piden a la Sala se ordene el reintegro a su otrora régimen. Lo anterior no es posible desde el punto de vista legal, ya que el reglamento aplicable a estos casos, el Decreto Ejecutivo No 26096 H-MTSS publicado en el diario oficial el 30 de mayo de 1997, establece en su artículo 31 un plazo límite para los solicitantes de traslado puedan optar por su reintegro, ello dentro de los dos primeros meses desde la presentación de la solicitud respectiva, lo que no fue ejercido por alguno de los aquí recurrentes, según se ha informado bajo fe de juramento. En ese sentido, en los informes rendidos con ocasión de este recurso de amparo, se ha indicado que la Procuraduría General de la República se pronunció sobre ese aspecto, reafirmando la imposibilidad legal de retrotraer las consecuencias de la tramitación de las solicitudes de traslado de régimen de pensiones, una vez transcurrido el plazo mencionado. (Sala Constitucional Voto 3063-1995 de las 15:30 horas del día 13 de junio de 1995).

III. De acuerdo a la normativa expuesta y a los criterios jurisprudenciales vertidos con relación a la misma, este Tribunal arriba al válido convencimiento que los reparos opuestos por la apelante, no son de recibo, pues el traslado al régimen de invalidez, vejez y muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social es un “**viaje sin retorno**”, salvo las excepciones *supra* indicadas, sea a partir del cómputo de un tiempo servido de 20 años de pertenencia bajo el amparo de las leyes 2248 o 7268. No puede este Tribunal considerar otra forma de regreso por la vía de interpretación suplantando la voluntad del legislador. Estamos ante materia fiscal y considera este Tribunal que deberá ser mediante otra reforma legal que se habilite nuevamente el regreso de los servidores que se trasladaron al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social. En casos como el que nos ocupa si el legislador hubiera pretendido establecer una situación especial para los derechos jubilatorios por edad o cualquier otro beneficio lo habría consignado, situación que no se dio, pues decidió que solamente fueran los que demostraran tener 20 años de pertenencia en los sistemas *supra* indicados.

En el presente asunto en documento 20 páginas 1 y 2 del expediente administrativo, aparece oficio DRH-536-2018-UPRL del 27 de febrero del 2018 suscrito por la Jefa de la Unidad de Pensiones y Retiro laboral del MEP, donde remite la solicitud de traslado de las diferencias cotizadas en el Fondo de Pensiones del Régimen del Magisterio Nacional al Régimen de Invalidez, y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, de la señora xxxxx. Verificado ese documento, se demuestra que la señora xxxx acepta expresamente su deseo de permanecer cotizando para el Régimen de Invalidez Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, demuestra su anuencia a cotizar y pertenecer a dicho Régimen, solicitando incluso que sus diferencias de cotización le sean trasladadas a la institución **Popular Pensiones**. Nótese que no observa este Tribunal alguna manifestación contraria a dicha actuación ni a los efectos jurídicos que se deriven de la misma por parte de la gestionante o que hubiera existido algún tipo de coacción o engaño para su materialización.

En el caso en concreto se observa que JUPEMA, a través de varias acciones solicita al Ministerio de Hacienda, mediante oficio DPS-UED-MI-41632-06-2018 del 4 de junio de 2018, DPS-UED-MI-42162-06-2018 del 25 de junio de 2018, DPS-UED-MI-42705-07-



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

2018 del 16 de julio de 2018 aclarar si el traslado para la gestionante continua en trámite o ya fue resuelto visible en documentos 23, 24 y 25.

En respuesta a lo anterior, la Directora y el Subdirector General de Presupuesto Nacional del Ministerio de Hacienda en documentos 18, 26, 27 y 28 indica que dicho expediente está en trámite, y no se le ha concluido aun el control de legalidad, por estar pendiente de remisión a esa Dirección de diversos documentos, incluso, en documento 18 del expediente, se indica literalmente *“...así mismo a folio 01 de ese expediente consta una solicitud de traslado, cuya copia se adjunta...”*.

Ahora bien, se extrae que la Junta sustenta su recomendación en el hecho de que el Ministerio de Hacienda no ha concluido el traslado de las diferencias de cotización, lo cual extrae del oficio AJP-0867-2018 DGPN emitido por el Ministerio de Hacienda visible en referencia 28, que detalla que la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional ha solicitado en varias ocasiones la aclaración de si hubo o no traslado por parte de la señora xxx, esto por cuanto, en certificaciones emitidas el 19/02/2018, el 12/06/2018, 27/06/2018 por el Ministerio de Hacienda, se indica que el expediente de la gestionante se encuentra en trámite y que no se le ha concluido el control de legalidad, sin embargo, debido a que el estudio sigue sin resolverse, esa entidad indica que, de cumplir la solicitante con el requisito de pensión, por las particularidades de este caso, se archivaría el expediente, no continuando con el traslado. Por lo que basándose en lo manifestado por el ente Ministerial, y debido a que la gestionante sí cumple con el requisito de cuotas para optar por un beneficio de pensión por el Régimen Transitorio de Reparto (RTR), se procede con la aprobación de la pensión y se realiza el respectivo cobro de las cuotas que fueron cotizadas al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, a partir de julio de 2005, toda vez que los periodos anteriores a este mes fueron cotizados para el RTR, según la constancia emitida por Contabilidad Nacional.

Considera este Tribunal que es incorrecta la apreciación que hace la Junta de Pensiones, al indicar que como el Ministerio de Hacienda no ha concluido con el trámite de control de legalidad para la devolución de las diferencias de cotización y que debido a que la gestionante si cumple con el requisito de cuotas lo correcto es otorgar el beneficio de pensión por el Régimen del Magisterio Nacional. Ya que obra en autos que la gestionante siempre tuvo una pretensión consistente en realizar su traslado de régimen, firmando y aportando la documentación pertinente. Durante el proceso nunca manifestó oposición alguna, tramitó su regreso al régimen y mucho menos indicó vicios de nulidad a su voluntad expresa de renunciar al régimen. De lo anterior se desprende que efectivamente a la señora xxxx se le sigue un procedimiento en el Ministerio de Hacienda para la devolución de las diferencias de cotización, y que al mismo, no se le ha dictado la resolución final, pues como bien lo indica el Ministerio de Hacienda faltan algunos documentos, considerando este Tribunal que dicha documentación faltante son de mero trámite, por cuanto el documento esencial de dicho proceso es el que corresponde al formulario de traslado, el cual se encuentra debidamente acreditado y firmado por la recurrente, en el folio 1 de dicho expediente, y así lo hace constar el Ministerio de Hacienda.

De igual manera visto el informe de cuotas y patronos suministrado por la Caja Costarricense de Seguro Social en documento N°11 se observa que las cuotas aportadas por dicha funcionaria en sus labores en el MEP, ya fueron traspasadas a la CCSS desde abril de



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

1988. Además, véase que según la constancia emitida por Contabilidad Nacional en documento 31 se evidencia que a partir de julio de 2005 hasta la fecha estos meses fueron cotizados para el Régimen del Magisterio.

Todo lo anterior demuestra su anuencia a cotizar y pertenecer a dicho Régimen, nótese inclusive que no observa este Tribunal alguna manifestación contraria a dicha actuación ni a los efectos jurídicos que se deriven de la misma por parte de la gestionante o que hubiera existido algún tipo de coacción o engaño para su materialización. De modo que es incorrecta la apreciación de la Junta de Pensiones al fundamentar su recomendación en el hecho de que el trámite no se ha concluido. De manera tal que la recurrente una vez cumplido los requisitos podrá acogerse a su derecho de pensionarse bajo el Régimen del IVM.

En conclusión, existen suficientes pruebas documentales que demuestran que el Ministerio de Hacienda se abrió un expediente a la recurrente, en el cual se está tramitando el pago de las diferencias de cotización de la gestionante, en razón de su solicitud de trasladarse al régimen de IVM. Es así que quedó acreditada la plena y libre voluntad de la apelante de que en su caso particular, operara el traslado del Régimen de Reparto del Magisterio Nacional al administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social.

Este Tribunal considera importante indicar que, con ésta solicitud de traslado, resulta improcedente, el retornar al régimen vía decreto 26069-H-MTSS que otorgó la posibilidad de retornar al Régimen Transitorio de Reparto con cargo al presupuesto Nacional estableciendo dos posibilidades, la primera el traslado de Régimen de Pensiones a los funcionarios que así lo solicitaran en segundo lugar los requisitos a completar para que el traslado se diera efectivo entre ellos indicar claramente la operadora de pensión a la que desea permanecer.

Téngase presente que el decreto 26069-H-MTSS otorgó la posibilidad de retornar al Régimen Transitorio de Reparto con cargo al presupuesto Nacional. En este caso el formulario de traslado se realiza posterior a ese decreto y en ese documento se realiza la advertencia de que *“Con el claro conocimiento en la Ley N°7531, artículo 31, el cual indica que no procede incluir de nuevo en el Fondo de Pensiones del Magisterio Nacional”*. Así que, en este caso está claramente demostrado que fue la gestionante quien por su propia voluntad realizó el traslado de régimen indicando la Operadora de Pensiones *Banco Popular*, a la cual deberían trasladarse las diferencias de cotización a su favor y nunca ejerció acciones para retornar al régimen, más bien siempre fue concreta su pretensión de renunciar al Régimen de Magisterio y trasladarse al Universal administrado por la CCSS.

Conviene citar expresamente lo dispuesto en el pronunciamiento c-172-97 del 17 de septiembre de 1997 de la Procuraduría General de la República en relación con el Decreto Ejecutivo N°26069-H-MTSS.

“A) AMBITO DE APLICACION DEL TRANSITORIO II.

Esta norma transitoria II contempla el caso de los funcionarios que "antes" de la entrada en vigencia del DE-26069-H-MTSS -el viernes 30 de mayo de 1997- ya habían solicitado "su exclusión" del sistema de pensiones del Magisterio Nacional y



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

"su inclusión" en el sistema de Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social.

Consecuentemente, todos los servidores que "antes" de la entrada en vigencia de este "reglamento especial" hubiesen solicitado su exclusión e inclusión en los términos señalados, benefician -si esa es y fue su voluntad- del derecho subjetivo de oposición que se les confería reglamentariamente.

B) PLAZO PARA Oponerse AL CAMBIO DE RÉGIMEN DE PENSION.

A partir del viernes 30 de mayo de 1997, fecha en que se inicia la vigencia del decreto reglamentario No. 26069-H-MTSS, todos los servidores indicados en el punto "B", tenían un plazo de hasta "dos meses" para manifestar su derecho de oposición. Es decir, todos los funcionarios que habían solicitado su inclusión en el seguro de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense de Seguro Social, tenían el derecho de "oponerse" a permanecer jurídicamente en ese régimen de la Caja. Este derecho de oposición lo estableció el Poder Ejecutivo para que el servidor del Magisterio Nacional pudiese retornar, con todos sus derechos, al régimen de pensiones propio del Magisterio Nacional.

C) PERFECCION DE LA OPCION DE TRASLADO Y SUS EFECTOS.

El Transitorio II establece que, si el funcionario no expresa su derecho de oposición, la "opción de traslado" se tendría por "perfeccionada" con el transcurso de los "dos meses" y sus efectos no podrían retrotraerse. Conforme a esta norma, la inexistencia de oposición, generaba jurídicamente la perfección de la opción de traslado que se había realizado con anterioridad a la vigencia del DE-No. 26069-H-MTSS reglamentario. Y perfeccionado el "traslado", los efectos jurídicos de éste ya no podían retrotraerse, con lo que el servidor quedaba regido por el sistema de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social.

Por el contrario, si el funcionario, expresaba "su oposición", la "opción de traslado" no alcanzaba su perfección, y el servidor adquiría el derecho subjetivo a retornar al régimen de pensiones del Magisterio Nacional del cual había salido.

Por todo lo anterior, y de conformidad con el Transitorio II del DE-No. 26069-H-MTSS, debe la Universidad Nacional efectuar los trámites para reintegrar, en el régimen de pensiones del Magisterio Nacional, a todos los servidores de esta Institución que, a partir del 10 de junio de 1995, ejercieron su derecho de opción y se afiliaron al régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social, y que posteriormente ejercieron su derecho de oposición para efectos de reincorporarse al Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

(...) Estos servidores tuvieron un plazo de hasta "dos meses" para ejercer su derecho de oposición en los términos del Transitorio II. Por tanto, no es procedente, conforme a la relación del artículo 11 y Transitorio II otorgarles hasta "dos meses" para que ejerzan su derecho de opción" (que ya ejercieron pero que no había alcanzado su "perfección" por disposición del reglamento especial que se



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

analiza). Todo, por cuanto lo que se autoriza reglamentariamente, respecto de este grupo de trabajadores, es el "derecho de oposición" al "derecho de opción" que ya habían utilizado...

En virtud de lo anterior, y respecto de los servidores que ejercieron su "derecho de oposición" resulta improcedente la aplicación del artículo 32 de la Ley 7531 que regula el "trámite" que sigue la "solicitud de traspaso" del Régimen Jubilatorio del Magisterio Nacional" al Régimen de Pensiones de la Caja Costarricense de Seguro Social.

En cuanto a los funcionarios que se encuentran en el supuesto del Transitorio I del DE- No. 26069-H-MTSS, la situación jurídica es diferente. Se trata de aquel grupo de trabajadores que "antes" de la entrada en vigencia del DE. No. 26060-H-MTSS, ya habían solicitado su exclusión del Régimen Jubilatorio del Magisterio Nacional y su inclusión en el Régimen Jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social, pero que mantienen la voluntad de pertenecer el régimen de la Caja. En este supuesto, estos servidores, cuentan con un plazo de hasta dos meses. para "completar" los requisitos a que se refiere el artículo 9 de este reglamento ("Requisitos de la solicitud de traslado"). Debe puntualizarse que, en los términos del artículo 8 del reglamento, "es voluntaria" la "opción de traslado" del Sistema de Pensiones del Magisterio Nacional al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense de Seguro Social.

En los supuestos del Transitorio I, el trabajador mantiene voluntariamente su "derecho de opción" y beneficia de un plazo de hasta "dos meses" para completar requisitos. Respecto de este grupo de trabajadores es improcedente exigirle que exprese "su oposición en el plazo máximo de dos meses" en cuanto a la opción de traslado al régimen de la Caja Costarricense de Seguro Social. Y si la administración universitaria requirió a los trabajadores expresar su "oposición" a la opción de traslado, y éstos no respondieron dentro del plazo indicado, la opción de traslado se habría perfeccionado; igual perfeccionamiento se lograría, conforme a los presupuestos reglamentarios, si los servidores expresaron su consentimiento de permanecer en el régimen jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social. Si, por el contrario, los funcionarios expresaron su "derecho de oposición", se les aplicaría lo dispuesto en el Transitorio II según se explicó antes.

Debe entenderse que el artículo 11 del reglamento se aplica íntegramente a los servidores que -a partir de la vigencia del DE-No. 26069-H-MTSS- formulen su solicitud de "exclusión" del régimen jubilatorio del Magisterio Nacional y su "inclusión" en el régimen jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social, y no a quienes hubiesen hecho esta solicitud "exclusión-inclusión" "antes" de la vigencia de este reglamento ; pues en este último supuesto, se aplica, según el caso, los Transitorios I y II reglamentarios.

En cuanto a la aplicación del artículo 31 de la Ley 7531, debe, primeramente, transcribirse su texto, a fin de determinar su alcance:

"La opción de traspaso a la que se refiere el párrafo tercero del artículo anterior (traspaso a la CCSS), podrá ejercerse por una sola vez, de manera que no procederá incluir de nuevo en el Régimen del Magisterio a los funcionarios que hayan optado por traspasarse al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte



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

administrado por la Caja Costarricense de Seguro Social". (Lo escrito entre paréntesis y el destacado no es del texto original).

Relacionando este artículo 31 con el Transitorio II del DE-No. 26069-H-MTSS, tenemos que el "traspaso" al régimen de la CCSS no está "perfeccionado" por lo dispuesto reglamentariamente. Por lo que el retorno al Régimen Jubilatorio del Magisterio Nacional, es jurídicamente procedente.

No puede entonces, de modo independiente, aplicarse el artículo 31 de la Ley 7531, causando perjuicio a los trabajadores que reclaman legítimamente el derecho subjetivo de regresar al régimen jubilatorio del Magisterio Nacional.

En lo referente al artículo 32 de la Ley 7521, dispone éste que:

"Trámite" El interesado deberá dirigir la solicitud de traspaso al departamento de personal o de recursos humanos de la institución donde se encuentra laborando. Ese departamento lo excluirá a partir del primer día del mes siguiente al recibo de la solicitud. Del acto de exclusión, se enviará copia a la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y a la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. El Estado procederá a la liquidación actuarial respectiva y enterará a la Caja Costarricense de Seguro Social, el aporte de cotizaciones correspondiente a quien solicite el traspaso".

Esta norma regula el "trámite" que debe observarse en las solicitudes de traspaso del Régimen jubilatorio del Magisterio Nacional al de la Caja Costarricense de Seguro Social. Pero esta opción de traslado no se perfeccionó, conforme a lo autorizado por el Transitorio II del DE-No. 26069-H-MTSS, respecto de quienes ejercieron el derecho de oposición. Por tal razón, resulta inaplicable el artículo 32 -por sus efectos- a quienes ejercieron su derecho de oposición, dentro del plazo conferido por el Transitorio II.

En relación a la segunda pregunta del "aparte II" referente a si las normas - particularmente los Transitorios I y II- pueden aplicarse a los funcionarios que ya están adscritos al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social por haber ejercido el "derecho de opción" con "anterioridad" a la vigencia del DE-No. 26069-H- MTSS, la respuesta es afirmativa.

La finalidad de estos Transitorios es permitir que los servidores que ya habían jurídicamente optado por el régimen jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social, decidieran, voluntariamente, su regreso al régimen de pensiones del Magisterio Nacional.

El derecho de opción sólo se perfecciona si se cumple con los presupuestos reglamentarios que lo regulan. Y que, en caso de oposición a la opción del traslado, el trabajador queda sometido al régimen jubilatorio del Magisterio Nacional, como se explicará en el "aparte III" siguiente.

III. ¿En qué momento debe considerarse perfeccionada la acción de traslado, para el caso de los servidores que están trasladados y cotizar (sic) al seguro de IVM de la CCSS desde el año de 1995 o después, pero con anterioridad a la vigencia del decreto 26069 H- MTSS?



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

La perfección de la "opción de traslado" debe analizarse conforme a la regulación contenida en los Transitorios I y II del DE-No. 26069-H-MTSS.

El Transitorio I señala que los funcionarios que "antes" de la vigencia de este reglamento hubiesen solicitado su "exclusión" del régimen jubilatorio del Magisterio Nacional y su "inclusión" en el régimen jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social, contarán con un plazo de hasta "dos meses", a partir de la vigencia del DE-26069-H-MTSS, para completar los requisitos a que se refiere el artículo 9 de este reglamento. Este ordinal 9 hace una enumeración de los requisitos que deben observarse por quienes deseen ejercer el derecho de traslado al sistema de pensiones y jubilaciones de la Caja Costarricense de Seguro Social.

Cumplidos estos requisitos, dentro del plazo máximo de dos meses, la inclusión en el régimen de la Caja, según dispone el artículo 11 del reglamento, "será efectiva a partir del primer día del mes siguiente al perfeccionamiento de la solicitud de traslado, sea a partir del primer día del mes siguiente al vencimiento del plazo de dos meses señalado en el párrafo anterior o del recibo de la renuncia del plazo".

Y el párrafo final de esta norma 11 aclara aún más la situación del trabajador trasladado al régimen de la CCSS cuando señala que:

A partir del momento de la inclusión y con independencia de que se haya realizado el traslado efectivo de cuotas, el funcionario trasladado gozará de todos los beneficios del régimen, siempre y cuando cumpla con las condiciones en él establecidas".

El transitorio II regula también el instituto de la perfección en lo atinente a la opción de traslado, de aquellas solicitadas formuladas e incluso efectivamente ejecutadas "antes" de la entrada en vigencia del reglamento que se analiza. Conforme a lo dispuesto en este reglamento, la perfección o no del traslado al régimen jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social, depende de la voluntad del trabajador.

Como principio general, el reglamento dispone que los traslados solicitados e incluso ejecutados, sólo se perfeccionan si transcurre un plazo de "dos meses", a partir de la vigencia del DE-26069-H-MTSS, sin que el trabajador haya externado su "derecho de oposición" durante ese tiempo. La invocación de este derecho de oposición impide jurídicamente la perfección del derecho de opción, y sitúa al reclamante del derecho subjetivo en el régimen jubilatorio del Magisterio Nacional.

DICTAMEN

Por tanto, conforme a lo dispuesto en los numerales 1, 2, 3 inciso b), y 4 de la Ley No. 6815 de 27 de setiembre de 1982, esta Procuraduría General de la República dictamina:

PRIMERO. Que de conformidad con el Transitorio II del DE-No. 26069-H-MTSS, debe la Universidad Nacional efectuar los trámites para reintegrar, en el régimen de pensiones del Magisterio Nacional, a todos los servidores de esta Institución que, a partir del 10 de junio de 1995, ejercieron su derecho de opción y se afiliaron al régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social,



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

y que posteriormente ejercieron su derecho de oposición para efectos de reincorporarse al Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional.

SEGUNDO. Que respecto de los servidores que ejercieron su derecho de oposición, conforme al Transitorio II del DE-No. 26069-H-MTSS, resulta improcedente la aplicación del artículo 32 de la Ley 7531 que regula el "trámite" que sigue la "solicitud de traspaso" del Régimen Jubilatorio del Magisterio Nacional" al Régimen de Pensiones de la Caja Costarricense de Seguro Social.

TERCERO. Que de la relación del artículo 31 de la Ley 7531 y de la disposición Transitoria II del DE-No. 26069-H-MTSS, se concluye que el traslado de trabajadores y el traspaso de cuotas, no se perfecciona en caso de que se haya ejercido el derecho de oposición, razón por la cual no puede aplicarse, de modo independiente, el artículo 31 de la Ley 7531, causando perjuicio a los servidores que han reclamado legítimamente, el derecho subjetivo de retorno al régimen jubilatorio del Magisterio Nacional.

CUARTO. ". Que el artículo 32 de la Ley 7531 regula el "trámite" que debe observarse en las solicitudes de traspaso del Régimen jubilatorio del Magisterio Nacional al de la Caja Costarricense de Seguro Social", traspaso que no se perfeccionó, conforme a lo autorizado por el Transitorio II del DE-No. 26069-H-MTSS, respecto de quienes ejercieron el derecho de oposición; razón por la cual, resulta inaplicable el artículo 32 -por sus efectos- a quienes ejercieron su derecho de oposición, dentro del plazo conferido por el Transitorio II.

QUINTO. Que, en los supuestos del Transitorio I, el trabajador mantiene su "derecho de opción" y se beneficia de un plazo de hasta dos meses, para completar requisitos; y respecto de este grupo de trabajadores es improcedente exigirle que exprese "su oposición en el plazo máximo de dos meses" en cuanto a la opción de traslado al régimen jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social.

SEXTO. Que el artículo 11 del DE. No. 26069-H-MTSS se aplica íntegramente a los servidores que -a partir de la vigencia del DE-No. 26069-H-MTSS- formulen su solicitud de "exclusión" del régimen jubilatorio del Magisterio Nacional y su "inclusión" en el régimen jubilatorio de la Caja Costarricense de Seguro Social, y no a quienes hubiesen hecho esta solicitud "exclusión-inclusión" "antes" de la vigencia de este reglamento; pues en este último supuesto, se aplican, según el caso, los Transitorios I y II reglamentarios.

SETIMO. Que los Transitorios I y II del DE-No. 26069-H-MTSS pueden aplicarse a los funcionarios que ya están adscritos al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social por haber ejercido el "derecho de opción" con "anterioridad" a la vigencia del DE-No. 26069-H-MTSS, pero dentro de los supuestos que cada uno de estos Transitorios contempla.

OCTAVO. Que cumplidos los requisitos del artículo 9 del DE-No. 26069-H-MTSS, dentro del plazo máximo de dos meses, la inclusión en el régimen de la Caja, conforme al artículo 11 de este reglamento, "será efectiva a partir del primer día del mes siguiente al perfeccionamiento de la solicitud de traslado, sea a partir del primer día del mes siguiente al vencimiento del plazo de dos meses señalado en el párrafo anterior o del recibo de la renuncia del plazo", independientemente de que



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

se haya realizado el traslado de cuotas, gozando el funcionario trasladado de todos los beneficios del régimen, siempre y cuando cumpla con las condiciones en él establecidas.

NOVENO. Que conforme al Transitorio II del DE-No. 26069-H-MTSS, y como principio general, el reglamento dispone que los traslados solicitados e incluso ejecutados, sólo se perfeccionan si transcurre un plazo de "dos meses" sin que el trabajador haya externado su "derecho de oposición" durante ese tiempo; pero que, la invocación de este derecho de oposición, impide jurídicamente la perfección del derecho de opción, y sitúa al reclamante del derecho de oposición en el régimen jubilatorio del Magisterio Nacional."

Con relación a lo transcrito se aclara a la petente que el Decreto Ejecutivo N°26069-H-MTSS, dispuso dos posibilidades la primera el traslado de Régimen de Pensiones a los funcionarios que así lo solicitaran en segundo lugar los requisitos a completar para que el traslado se diera efectivo entre ellos indicar claramente la operadora de pensión a la que desea permanecer, dicho reglamento data del 26 de mayo de 1997.

Nótese además que el Decreto Ejecutivo N°26069-H-MTSS contenía un Transitorio II el cual indicaba a los funcionarios que a la entrada en vigencia a dicho reglamento los que hubieren solicitado su exclusión del sistema de pensiones del Magisterio Nacional y su inclusión en el Seguro de Invalidez Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense del Seguro Social contarían con dos meses para manifestar su oposición. Caso contrario, la opción de traslado se tendrá por perfeccionada y sus efectos no podrán retrotraerse, sin embargo ya no era viable esta posibilidad cuando se hizo entrega del formulario en el 2005 (documento 20, página 2) y aunado a ello dicha solicitud posee un apartado que indica expresamente *Con el claro conocimiento de la Ley N°7531, artículo 31, el cual indica que no procede incluir de nuevo en el Fondo de Pensiones del Magisterio Nacional.*" renunciando a la posibilidad de regresar al Régimen del Magisterio por lo cual el traslado a Reparto se tiene como efectivo.

Además, en documento N°20, página 1 con fecha 27 de febrero de 2018 consta certificación DRH-536-2018-UPRL emitida por el Ministerio de Educación Pública del cual adjunta copia del Formulario denominado "*solicitud de traslado de las diferencias cotizadas en el Fondo de Pensiones del Régimen del Magisterio Nacional al Régimen de Invalidez, y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social*".

Obsérvese inclusive que el reporte de la Oficina de Contabilidad Nacional del Ministerio de Hacienda desde *julio de 2005* las cotizaciones están dirigidas al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social y en la certificación de cuotas y patronos de la CCSS aparecen las cuotas por las labores en el MEP desde abril de 1988 (ver documento 31, página 11 y documento 33).

En este mismo sentido la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en **resolución 2004-00141 de las nueve horas treinta minutos del diez de marzo del dos mil cuatro** resolvió:

“IV.- LA NORMA APLICABLE AL CASO CONCRETO. - Una vez aclarada la diferencia entre caducidad y prescripción, es necesario definir cuál es la norma aplicable al recurrente, y cuál es su naturaleza De los artículos 10 y 11 del Decreto número 26069-H-MTSS, así como su Transitorio II quedan claros los casos



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

específicos en que resultan aplicables los beneficios establecidos y el plazo para su ejercicio. El Decreto número 26069-H-MTSS, entró en vigencia el 30 de mayo de 1997, y al regular lo relativo al traslado de trabajadores y traspaso de cotizaciones del Sistema de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, al Seguro de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense de Seguro Social, dispuso en su artículo 10, que la solicitud de traslado al Seguro de invalidez, vejez y muerte que administra la Caja Costarricense de Seguro Social la debe presentar el interesado ante el departamento de personal o de recursos humanos del órgano o institución donde preste sus servicios. Se entiende que ese requisito, en la forma que lo establece la norma, solamente se puede cumplir una vez que ésta ha entrado en vigencia. El recurrente cumplió con tal requisito, antes de entrar en vigencia el Decreto, por lo cual su situación no calza dentro del supuesto del artículo 10. El artículo 11 tiene directa relación con el anterior, al establecer la obligación del departamento de personal o de recursos humanos del órgano o institución donde labore el trabajador, una vez recibida la solicitud, y en el plazo máximo de cinco días hábiles, de notificar al interesado, que, de no manifestar su oposición en el plazo máximo de dos meses, la opción de traslado se tendrá por perfeccionada. El recurrente, al haber presentado su solicitud el 2 de octubre de 1995, le resulta más bien aplicable el presupuesto que prevé el Transitorio II del mismo Decreto, mediante el cual se les otorgaba el derecho a todos los funcionarios, que previo a entrar en vigencia el citado decreto, hubieran solicitado su inclusión al seguro de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense de Seguro Social, o de “oponerse” a permanecer jurídicamente en ese régimen. En el caso del recurrente, habían transcurrido casi dos años desde su solicitud de traslado, y a partir de la entrada en vigencia del Decreto en mención, contaba con dos meses para plantear su oposición. Ese derecho de oposición lo estableció el Poder Ejecutivo, para que el servidor del Magisterio Nacional pudiese retornar, con todos sus derechos, al régimen de pensiones propio del Magisterio Nacional. Conforme a esta norma, la inexistencia de oposición, generaba jurídicamente la perfección de la opción de traslado que se había realizado con anterioridad a la vigencia del Decreto número 26069-H-MTSS. De manera que, perfeccionado el “traslado”, los efectos jurídicos de éste ya no podían retrotraerse, con lo que el servidor quedaba en adelante regido por el sistema de Invalidez, Vejez y muerte. Por el contrario, de expresar el funcionario su “oposición”, la “opción de traslado” no alcanzaba su perfección y el servidor adquiriría el derecho subjetivo a retornar al régimen de pensiones del Magisterio Nacional del cual había salido. Para el caso específico del recurrente, lo único que se le autorizaba en el reglamento de comentario, era el “derecho de oposición” al “derecho de opción” que ya había utilizado. Del Transitorio II se rescata el principio general, de que los traslados solicitados e incluso ejecutados, sólo se perfeccionaban una vez transcurrido el plazo de dos meses, el cual, según lo explicado en el considerando anterior, corresponde a un plazo de caducidad. El derecho de oposición establecido en el Transitorio II lo estableció el Poder Ejecutivo para que el servidor del Magisterio Nacional pudiera retornar, con todos sus derechos, al régimen de pensiones propio del Magisterio Nacional, ello se hizo con el propósito de no generar discriminación, y en resguardo de los derechos de quienes con antelación hubieren hecho la solicitud. De lo analizado se concluye, que no procedía otorgarle al recurrente un plazo distinto para que ejerciera su derecho de opción, por cuanto éste ya lo había



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

ejercido; y, por disposición del reglamento en cuestión, no había alcanzado su perfección. De manera que, lo que se autoriza reglamentariamente al grupo de trabajadores, dentro de los cuales se encuentra el recurrente, es el “derecho de oposición” al “derecho de opción” que ya habían utilizado, y en el plazo de caducidad de dos meses, el cual comenzó a correr el 30 de mayo de 1997, razón por la cual, lo procedente es rechazar el agravio que formula el demandado (...)

(...) Ahora bien, es necesario aclarar, que no se requería otra notificación al accionante, pues la comunicación por publicación, prevista en el artículo 240 de la Ley General de la Administración Pública es válida. El decreto número 26-69-H-MTSS, se otorgó y simultáneamente se les notificó a todos los funcionarios en la misma situación que le recurrente, acerca del término de dos meses con que contaban para manifestar su oposición, establecido en el Transitorio II. Dicho término perentorio estaba destinado a fenecer, dada su naturaleza transitoria, en el plazo que corría a partir de su vigencia, de acuerdo con el artículo 29 del mismo, el 30 de mayo de 1997. En este sentido, se cuenta con un antecedente jurisprudencial, que es al Voto número 469, de las 15:50 horas del 26 de agosto de 2003 en el cual se indicó (...) el Poder Ejecutivo optó por la vía de la comunicación por publicación, previsto en el artículo 240 de la Ley General de la Administración Pública, propio de los actos de alcance general -que pueden o no tener alcance normativo-, como lo fue el establecimiento del Transitorio II del citado decreto reglamentario. Artículo que, si bien se mira, participa de la doble característica de ser a la vez una norma y un acto, solo que generales, por medio del cual se otorgó y simultáneamente notificó a dicho colectivo funcional el término de dos meses con que contaban para que manifestaran su oposición. Término perentorio, vale decir, destinado a fenecer en ese lapso, habida cuenta su naturaleza transitoria, a contar, lógicamente, desde su vigencia, sea desde el viernes 30 de mayo de 1997, fecha de su publicación en el Alcance No. 28 de la Gaceta No. 103, por así disponerlo su artículo 29. De modo que, una y otras disposiciones regulan supuestos distintos. Siendo ello así, no resultaba de aplicación obligatoria el citado artículo 11 del Decreto No. 26069- H-MTSS, por lo que no estaba obligado el Colegio Universitario de Cartago a notificarle personalmente al actor su derecho de oposición, y los plazos que contaba para ello (...)

Conviene indicar que el Juzgado de Seguridad Social, y la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, resolvieron un caso similar al de la gestionante, donde la demandante, indicaba que el formulario no podía tenerse como manifestación de voluntad del traslado de Régimen. En ese sentido es necesario citar lo resuelto en ese caso:

“(...) alega la actora, por error administrativo se trasladaron las cuotas de pensiones ordinaria hacía el sistema de pensiones de la Caja Costarricense del Seguro Social sin que existiera ningún trámite ni tampoco ninguna autorización de su parte para realizar este acto administrativo.

(...)



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

el argumento de la actora es que de su parte no existió consentimiento o declaración de voluntad tendiente al traslado de régimen de pensiones y el que operó fue por error de la administración. (...)

Si consta en autos solicitud de traslado de las diferencias cotizadas en el RÉGIMEN DE Pensiones del Magisterio Nacional a la Operadora de Pensiones Complementarias realizada por la actora XXX, en fecha diecisiete de julio de mil novecientos noventa y siete, en donde expresamente indica:

“Manifiesto mi deseo de permanecer cotizando para el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social” (...)

Con esta documental la argumentación de la parte actora no es de recibo, pues se acredita una declaración de voluntad y consentimiento para que opere el traslado de régimen de pensión, conforme efectivamente operó.

No hay elementos que hagan dudar de la veracidad de la documental citada en cuanto a la autorización de la señora XXX para trasladarse al Régimen de Invalidez Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense de Seguro Social. Tampoco existen elementos de juicio que determinen que, al momento de realizar tal declaración, su voluntad y consentimiento se encontrase viciado o fuese inducida a error.” (Sentencia N° 2471-2015. Juzgado De Seguridad Social Primer Circuito Judicial de San José, a las 15:09 horas del 15 de octubre de 2015).

Criterio que confirma la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia al señalar que:

“Dado documento corresponde a una solicitud de traslado de las diferencias cotizadas en el Régimen de Pensiones del Magisterio Nacional, de fecha 17 de julio de 1997, donde expresamente la actora indica: “Manifiesto mi deseo de permanecer cotizando para el Régimen de Invalidez, vejez y Muerte de la Caja Costarricense de Seguro Social.” (Voto 2017-000599 de las 10:40 horas del 10 de mayo de 2017).

De manera que el formulario constituye una solicitud formal de traslado del Régimen; en el cual se manifiesta su aceptación de mantenerse en el régimen de pensiones de la Caja e incluso se formaliza el reclamo del pago de las diferencias de cotización, mismas que ya le fueron canceladas a la recurrente.

Así las cosas, este Tribunal una vez analizado en detalle el expediente administrativo concuerda con la denegatoria que realiza la Dirección Nacional de Pensiones, en que el traslado de la señora xxx del Régimen de Reparto al Régimen de Invalidez Vejez y Muerte se ejecutó y se perfeccionó con la voluntad expresa de la recurrente. Siendo que en el primer corte, sea al 18 de mayo de 1993 computa un tiempo de servicio de **7 años, 2 meses y 15 días**, y en el segundo corte al 31 de diciembre de 1996, una labor de **12 años, 6 meses y 27 días** según, el tiempo de servicio determinado por la Dirección de Pensiones (documento N°39); no es posible acreditarle la pertenencia al Régimen del Magisterio Nacional pues como se deja claramente explicado supra no alcanza los 20 años requeridos a



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

ese corte de ley para otorgarle la jubilación por vejez según las normas de la ley 2248 o 7268.

Por lo que procede este Tribunal a declarar sin lugar el recurso interpuesto y se confirma la resolución apelada DNP-OD-M-3370-2018 de las 14:52 horas del 02 de octubre de 2018 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 DNP-OD-M-3370-2018 de las 14:52 horas del 02 de octubre de 2018 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Se da por agotada la vía administrativa. **Notifíquese.**

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

VOTO SALVADO

El suscrito juez, disiente del voto de la mayoría en cuanto a que considera en el caso en estudio que al no existir carta de traslado del Régimen de pensiones del Magisterio Nacional al Régimen de Invalidez de la Caja Costarricense del Seguro Social, sin respaldo probatorio alguno, suscrito por el Director del Departamento de Personal del Ministerio de Educación Pública, con el cual se hizo el cambio de Régimen de Pensiones, no se cumple con los requisitos que al efecto establece el artículo 4 del Decreto número 33548-H-MTSS-MEP, del día 29 de enero del 2007. Considera el suscrito que no consta un consentimiento expreso y claro respecto de la voluntad del sujeto de querer trasladarse de régimen de pensiones, y por consiguiente el acto de traslado es absolutamente nulo, pues carece de uno de sus elementos esenciales para su validez como es el consentimiento del administrado. No comparto el criterio de la mayoría de que se haya dado un consentimiento presunto, tácito o derivado por el hecho de que se exista una solicitud de traslado de las diferencias cotizadas en el fondo de Pensiones del Régimen del Magisterio Nacional al Régimen de Invalidez de la Caja Costarricense del Seguro Social. Tal solicitud no tiene la virtud, ni la fuerza jurídica para manifestar el real querer del sujeto. Por ello, no se podría tener la citada solicitud como



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

una nota de traslado tal y como interpreto la Administración, y por consiguiente considero que la gestionante tiene el derecho de pertenencia al régimen del Magisterio Nacional, debiéndose revocar la resolución apelada. En razón de lo anterior, el suscrito declara con lugar el recurso interpuesto, se revoca la resolución número DNP-OD-M-3370-2018 de las 14:52 horas del 02 de octubre de 2018, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, y en su lugar se confirma la resolución número 5205 adoptada en sesión ordinaria N° 105-2018 realizada a las 07:00 horas del día 25 de setiembre de 2018 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.

Dr. Luis Fernando Alfaro González



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

Alejandra Arrieta O.