



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

**Voto N° 955-2012**

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

Recurso de apelación interpuesto por **xxxxxx**, cédula de identidad N° xxxxx, contra la resolución DNP-IV.D-2551-2011 de las catorce horas diez minutos del 23 de agosto del 2011, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Hazel Córdoba Soto; y,

**RESULTANDO:**

I.- Mediante resolución 4574 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 061-2011 de las nueve horas del 02 de junio del 2011, se recomendó otorgar al gestionante jubilación por invalidez conforme a la Ley 7531. En lo que interesa, se estableció un total de tiempo de servicio de **29 años 2 meses y 15 días** equivalentes a **351** cuotas contados hasta el 30 de junio del 2008, que el monto de pensión asciende a la suma de ₡454.608.47 que es igual al 70% del promedio de los mejores 32 salarios devengados en los últimos cinco años al servicio del Magisterio Nacional que se le considera una bonificación por la suma de ₡61.274.73, por haber demostrado 170 cuotas adicionales a las 180, estableciéndose la suma de ₡515.883.00 que es el quantum final de la jubilación con rige a partir del primer día del mes siguiente a la fecha en que se agoten las prestaciones por incapacidad laboral transitoria o desde el primer día siguiente a la baja laboral.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-IV.D-2551-2011 de las catorce horas diez minutos del 23 de agosto del 2011, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, denegó el otorgamiento de la jubilación por invalidez bajo los términos de la ley 7531 por considerar que el recurrente se trasladó al Régimen de Invalidez Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense del Seguro Social.

III.- Que consta en autos escrito presentado por el recurrente ante la Junta de Pensiones visible a folio 87 en el que manifiesta los motivos de su disconformidad con la resolución apelada.



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

IV.- Que el recurrente se encuentra activo en el Ministerio de Educación Pública y que en el expediente administrativo se encuentran constancias de tiempo laborado posterior a junio del 2008.

V.- Que en los autos se han acatado las prescripciones de Ley y no se observan vicios que puedan causar la nulidad de lo actuado.

**CONSIDERANDO:**

I.- De conformidad con lo dispuesto en la Ley número 8777 del 7 de octubre del 2009 y Decreto Ejecutivo 35843-MTSS del 28 de enero de 2010, este Tribunal procede al conocimiento del presente asunto.

II.-El fondo de este asunto versa sobre la discrepancia entre la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y la Dirección Nacional de Pensiones, en cuanto la primera recomendó aprobar la solicitud de jubilación por invalidez al amparo de la Ley 7531. Mientras que la Dirección Nacional de Pensiones denegó la jubilación indicando que al apelante no le asiste el derecho de pensión por haberse trasladado voluntario al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte que administra la Caja Costarricense del Seguro Social.

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 las leyes 7531 y 8536. Así las cosas, la Dirección Nacional de Pensiones sostiene que el apelante no tiene derecho a la jubilación por la ley 7531 porque previamente el mismo se trasladó voluntariamente al Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social, ejerciendo 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.”*

Por otra parte el artículo 2 de la ley 2248 fue modificado por última vez por la ley 8784, publicada el día 11 de agosto del año 2006, quedando su texto de la siguiente manera:

*“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*



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

*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 adquieran durante la vigencia de esta ley, se regirán 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 1° 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 setiembre de 1958 y 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*



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

*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 lo expuesto y revisados los autos este Tribunal concluye que resulta evidente que, con la promulgación de la ley 8536 que adiciono dos párrafos al artículo 2 de la ley 2248, el legislador otorgo 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, aún 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 del Magisterio Nacional no es posible regresar al él.

En este mismo sentido la Sala Constitucional señalo:

*“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 199(sic), 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 hubiera verificado aun el traslado efectivo de sus cuotas anteriores al nuevo régimen alegan 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 limite 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*



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

*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 hrs. del día 13 de junio de 1995).*

Estudiados los autos, considera este Tribunal que los reparos opuestos por la Dirección Nacional de Pensiones, en el sentido de que el gestionante se trasladó voluntariamente al Régimen General de Pensiones administrado por la Caja Costarricense del Seguro Social y que por ende no tiene derecho a una jubilación ordinaria del Magisterio Nacional, por haber cotizado para dicho Régimen no son de recibo pues se tiene por acreditado según folio 19 complementado con el folio 47 que no aparece solicitud que exprese la voluntad de efectuar el traslado de las cuotas del funcionario por lo que no puede tenerse por demostrado que haya operado el traslado al régimen de invalidez, vejez y muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social. Tampoco se puede sancionar al trabajador privándole del beneficio de su pensión, porque no le fuera deducida su cotización para el fondo de pensiones y jubilaciones del Magisterio Nacional, cuando no es atribuible a su voluntad, encontrando ello solución dentro del marco del ordenamiento jurídico, como lo es declarar la existencia de la deuda por ese concepto y establecer su forma de pago por los mecanismos legales establecidos.

Se denota que el señor xxxxx labora como profesor de enseñanza media desde 1972 cotizando de marzo a diciembre de 1972, enero y febrero de 1973, de marzo a diciembre de 1974, de enero de 1975 a diciembre de 1978, diciembre de 1979, de enero de 1980 a diciembre de 1982, enero, febrero, mayo y diciembre de 1983, enero, febrero, y abril de 1984 y de enero de 1986 a marzo de 1992 para el Ministerio de Educación Pública cotizando para el Magisterio (folio 32) y desde agosto de 1996 deja de cotizar para el régimen del Magisterio y cotiza para el Régimen General de Pensiones administrado por Caja Costarricense del Seguro Social (folios 08-10, 23-25, 27, 32-43).

Es claro para este Tribunal que no constando en autos el traslado del recurrente de sus cotizaciones al Régimen General de Pensiones administrado por la Caja Costarricense del Seguro Social, se tiene por acreditado que el gestionante tiene derecho de pertenencia por el Régimen de Magisterio Nacional sin que sea perjuicio en su contra la omisión de la cotización a ese régimen.

**a) En cuanto al tiempo de servicio:**

Si bien se extrae de la prueba que consta en autos que el recurrente cuenta con una invalidez declarada desde marzo del 2011 según se indica en folio 232-233 del expediente médico en donde se declara inválido por padecer de enfermedad cardiopática y enfermedad pulmonar obstructiva crónica (folios 227-230), y que en ese sentido es válida la pretensión de que se le otorgue la jubilación por invalidez tal y como lo resolvió la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Sin embargo, también observa este Tribunal que el tiempo de servicio que se utilizó para la resolución que se recurre está dado al 30 de junio del 2008 y se presume que el señor xxxxxx sigue laborando en razón de que no se observa en el expediente



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

prueba en contrario, por lo que a la fecha contaría con más tiempo de servicio que se le puede acreditar.

Por lo anterior, se le recomienda a señor xxxx que previo a acogerse a su derecho jubilatorio, se apersona a la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional al Departamento Plataforma de Servicios a efecto de asesorarse sobre cualquier otra situación más favorable en relación con su derecho.

En virtud de todo lo anterior y siendo que el punto en discusión es que no existió traslado del recurrente y sus cotizaciones al Régimen General de Pensiones administrado por la Caja Costarricense del Seguro Social, se impone declarar con lugar el recurso de apelación en cuanto a que tiene derecho de pertenencia por el Régimen de Magisterio Nacional sin que sea perjuicio en su contra la omisión de la cotización a ese régimen, en este acto se revoca la resolución apelada DNP-IV.D-2551-2011 de las catorce horas diez minutos del 23 de agosto del 2011, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y se confirma la resolución 4574 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 061-2011 de las nueve horas del 02 de junio del 2011. Se indica que los actos de ejecución de esta resolución no requieren de aprobación por parte de la Dirección Nacional de Pensiones, sin embargo, se advierte que debe darse cumplimiento estricto a lo aquí resuelto.

**POR TANTO:**

Se declara con lugar el recurso en cuanto a que el recurrente tiene derecho de pertenencia por el Régimen de Magisterio Nacional sin que sea perjuicio en su contra la omisión de la cotización a ese régimen, se revoca la resolución apelada DNP-IV.D-2551-2011 de las catorce horas diez minutos del 23 de agosto del 2011, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y se confirma la resolución 4574 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 061-2011 de las nueve horas del 02 de junio del 2011. Se da por agotada la vía administrativa. NOTIFIQUESE.

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

HCS