



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

Voto N°167-2013

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

Recursos de apelación interpuestos por **xxx**, cédula de identidad N° xxx, contra las resoluciones número DNP-1951-2012, del 15:39 horas del 11 de julio del 2012, y la número DNP-MFG-2271-2012, de las 16:25 horas del 17 de agosto del 2012, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Córdoba Soto; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución N° 1274 acordada en sesión ordinaria 027-2012 de las nueve horas de ocho marzo del dos mil doce, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional concede al reclamante una jubilación por vejez bajo el amparo de la Ley 2248, computando un tiempo de servicio de 39 años, 5 meses y 15 días al 30 de mayo del 2010, asignando un monto de prestación de ¢785.646.00, incluido un porcentaje de 39,20% de postergación. Asimismo, recomendó otorgar el beneficio de la exoneración de pago de la Contribución Solidaria. Con rige a partir del 21 de noviembre del 2010(folio 236).-

II.-La Dirección Nacional de Pensiones por resolución DNP-1951-2012, de las 15:39 horas del 11 de julio del 2012, coincide en el otorgamiento de la jubilación bajo los términos de la Ley 2248, coincidiendo con la Junta de Pensiones, en cuanto el tiempo de servicio y mejor salario. Sin embargo, difiere en cuanto al tiempo de postergación al acreditarle 3 años y 4 meses más de servicio en la educación equivalente a un 18.68%, generando una mensualidad por jubilación de ¢669.831.00. Con rige a partir del 21 de noviembre del 2010(folios 242 y 243).-

III.- Que mediante escrito de fecha 28 de octubre del 2011, visible a folios 192, la señora Xxx, solicita estudio de costo de vida para el segundo semestre del 2010 y el primer semestre del 2011.

IV.- Mediante resolución 1273 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 027-2012 de las nueve horas del 08 de marzo del 2012, se recomendó aprobar el pago de diferencias de pensión generadas por costo de vida, durante los períodos que van desde el 01 de junio del 2010 al 31 de diciembre del 2010, 01 de enero del 2011 al 31 de diciembre del 2011, determinándose la deuda en la suma de ¢460.968.00.

V- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-MFG-2271-2012 de las 16:25 horas del 17 de agosto del 2012, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, acogió parcialmente la resolución 1273 citada; sin



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

embargo se apartó de los períodos a cancelar y determina la suma de ¢414.573.00, por el período 28 de octubre del 2010 al 31 de diciembre del 2011.

VI.- Que mediante escritos de fecha 03 de setiembre del 2012, visibles a folios 247 y 248, la señora Xxx, interpone recurso de apelación contra las resoluciones número DNP-1951-2012, del 15:39 del 11 de julio del 2012, y el número DNP-MFG-2271-2012, del 17 de agosto del 2012, dictadas por la Dirección Nacional de Pensiones.

VII.- Que mediante memorial de apelación la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, aclara que por error la resolución 1274, se declaró el beneficio ordinario con base en el artículo 2, inciso ch) de la Ley 2248, aun cuando se evidencia de los cálculos y pruebas aportadas, que la apelante cumple con los requisitos establecidos en el artículo 2, inciso a) de la citada ley, en razón de que cuenta con más de 20 años de servicio a la vigencia de la Ley 2248(18 de mayo de 1993).

VIII.- 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.- La recurrente interpone recurso de apelación, en primera instancia, por lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones, que desaprueba el monto de la jubilación concedida por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, bajo el amparo de la ley 2248, pues pese a que computa el mismo tiempo de servicio que la Junta de Pensiones de 39 años, 5 meses y 15 días, sin motivo alguno le considera un porcentaje de postergación de 18.68%, mientras que la Junta de Pensiones, le contempla 39.20%. Asimismo, mientras que la Junta de Pensiones en la parte dispositiva de la resolución 1274 recomienda el beneficio de la exoneración de pago de la Contribución Solidaria, la Dirección ni siquiera considera ese punto.

III.- Que, además, se observa que, en memorial de apelación, el representante de la Junta de Pensiones indica *que la recurrente tendría derecho a la exoneración de la contribución especial, en virtud de haber alcanzado el máximo de 7 años de postergación, sin embargo, al no superar el tope establecido en la mencionada ley, esta Junta no procede a declararla*".

Asimismo, interpone recurso de apelación, por la discrepancia entre la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y la Dirección Nacional de Pensiones, en su trámite de diligencias de pago, que se genera, por cuanto la primera aprueba el pago de periodos a la inclusión de planillas de la petente y la segunda aprueba el pago de períodos tomando en cuenta un año hacia atrás de la solicitud, sea a partir del 28 de octubre del 2010. Obsérvese a folio 192 que la petente gestionó estudio de costo de vida para el segundo semestre del 2010 y el primer semestre del 2011, el 28 de octubre del 2011.



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

A.-Del recurso de apelación contra la resolución número DNP-1951-2012, del 15:39 horas del 11 de julio del 2012, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones

Se plantea una disconformidad con lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones, que desaprueba el monto de la jubilación concedida por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, bajo el amparo de la ley 2248, pues pese a que computa el mismo tiempo de servicio que la Junta de Pensiones de 39 años, 5 meses y 15 días, le considera un porcentaje de postergación de 18.68%, mientras que la Junta de Pensiones, le contempla 39.20%. Asimismo, la Junta de Pensiones, en la parte dispositiva de la citada resolución 1274, recomienda otorgar la exoneración de pago de la Contribución Especial Solidaria.

0

A.1) Respecto al porcentaje de postergación aplicable según la Ley número 2248

Que en este caso, la citada Dirección, se equivoca a contabilizar únicamente un porcentaje de 18.68% de postergación, pues le calculó ese porcentaje bajo los parámetros de una jubilación ordinaria por vejez, al amparo del artículo 2 inciso ch) de la Ley 2248, sea 60 años de edad y 10 años de tiempo de servicio. De ahí que le contabiliza la postergación a partir de que la señora Xxx cumplió los 60 años de edad, sea el 21 de enero del 2007, según folio 2 del expediente administrativo.

Que a diferencia de la Junta de Pensiones, si contempló correctamente el porcentaje de postergación del 39.20%, tomando en cuenta el máximo de 7 años postergados posterior a los 30 años de tiempo de servicio, de conformidad con una jubilación ordinaria al amparo de la Ley 2248, y sus reformas mediante Ley 8536, reformada por la Ley 8784, del 14 de noviembre del 2009, normativa que establece que tendrán derecho a jubilarse bajo la citada Ley 2248 o 7268 respectivamente, quienes, al 18 de mayo de 1993 o al 13 de enero de 1997, hayan servicio al menos durante 20 años en el Magisterio Nacional; y en este caso la señora Xxx demostró haber laborado más de 20 años, al 18 de mayo de 1993; que además postergó su retiro por un máximos de 7 años, posterior al cumplimiento de los 30 años de tiempo de servicio. Obsérvese que a folios 150 a 152 y 240, tanto la Junta de Pensiones, como la Dirección de Pensiones computan un total de tiempo de servicio de 39, años, 5 meses y 15 días.

Así de acuerdo a lo expuesto, se confirma lo dictado por la Junta de Pensiones, instancia que contempla, el derecho de pensión ordinaria por Ley 2248, con un monto de pensión de ¢564.406.62 que es el mejor salario de los últimos 5 años, tal como lo contempla el numeral 4 de la Ley 2248, el cual señala que: “ a) Cuando la jubilación fuere ordinaria, será igual al mejor salario recibido en los últimos cinco años de servicio, más el promedio de los sobresueldos y las dietas mensuales nominales devengados en el mismo períodos”.

Que en este caso corresponde considerar el salario del mes de mayo del 2010, más ¢221.245.04, que corresponde a un porcentaje de postergación de 39.20%, por haber postergado su retiro por 7 años, lo cual genera un monto total de pensión de ¢785.646.00.

A.2).- De la exoneración de pago de la Contribución Especial, Solidaria y Retributiva, contemplada en el penúltimo párrafo artículo 12 de la Ley 7268



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

La Junta de Pensiones y jubilaciones, en la parte dispositiva de la citada resolución N° 1274, recomendó otorgar el beneficio de exoneración de pago de la Contribución Solidaria, por haber postergado la petente, el máximo de 7 años. Por su parte, la Dirección de Pensiones, en la resolución DNP-1951-2012, ni siquiera se refirió a ese punto.

Por otra parte, en el Memorial de Apelación, Informe No.973-2012, el representante de la Junta de Pensiones, señala que la recurrente tenía derecho a la exoneración de pago de la Contribución Solidaria al fondo, de conformidad con la Ley 7268, sin embargo, al no superar el tope establecido en el artículo 12 de la Ley 7268, la Junta de Pensiones no procede a declararla.

En referencia a la exoneración del pago de la contribución especial el artículo 12 párrafos segundo y tercero de la Ley 7268, normativa que en lo conducente señala:

"artículo 12. (...)

Quienes perciban pensiones o jubilaciones superiores al tope máximo establecido en el párrafo primero del artículo 9 de esta Ley, aportarán, además del porcentaje indicado en el párrafo inmediato anterior, una contribución especial, con destino específico para el fortalecimiento del Fondo, según la siguiente escala (...).

Se exceptúan de la contribución de este aporte excepcional a título de solidaridad, los funcionarios que se acojan al beneficio de postergación contenido en el párrafo segundo del artículo 9 de esta Ley. (...)"

Considera este Tribunal que, ciertamente la Sala Constitucional no ha encontrado vicios de inconstitucionalidad en los mecanismos de contribución, cotización o compensación establecidos en las Leyes del Sistema de Pensiones del Magisterio Nacional, desarrollándose ampliamente en los votos 2235-2001 del 21 de marzo de 2001 y 5510-2001 del 22 de junio de 2001, es criterio de esa Honorable Sala que la contribución establecida en la Leyes 7531 y 7268, se deben a una obligación legal del beneficiario de pensión para garantizar la existencia y sostenibilidad del régimen.

La reforma introducida por la Ley 7531, estableció parámetros de cotización más estrictos en procura de la estabilidad de fondo, y aunque efectivamente, no contempló la exención de la contribución especial en casos de postergación, tampoco la derogó expresamente para los pensionados con los regímenes de las Leyes 2248 y 7268

De conformidad con lo expuesto, este Tribunal indica que lo procedente en este caso, es otorgar el beneficio de la exoneración del pago de la Contribución Especial, pues como se desarrolló en el apartado A.1, la señora Xxx, logró postergar su retiro por el máximo de los 7 años, equivalentes a un 39.20%, tiempo que logra completar sin contar con tiempo adicional por artículo 32 o ley 6997, toda vez que los 39 años, 5 meses y 15 días, fue tiempo efectivamente laborado y además, únicamente al servicio de la Educación Nacional.

Se le aclara a la recurrente que, tal como lo indica la Junta de Pensiones, la imposición de la Contribución Especial, Solidaria y Retributiva, contemplada en el artículo 71 de la Ley No. 7531 aplica a quienes reciban una pensión que exceda los parámetros fijados en el artículo 44



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

de la misma norma, es decir el salario de un Catedrático de la Universidad de Costa Rica con la sola consideración de 30 anualidades y dedicación exclusiva.

Así las cosas, respecto a este apartado, se concluye que la potente al 30 de mayo del 2010, cuenta con un tiempo de servicio de 39 años, 5 meses y 15 días, un porcentaje de postergación de 39.20%, por haber postergado su retiro por un máximo de 7 años, cual le genera un quantum jubilatorio, de ₡785.646.00, monto incluida la postergación. Asimismo, se le contempla el beneficio de la exoneración de pago a la Contribución Solidaria, Especial, Solidaria y Retributiva, contemplada en el penúltimo párrafo artículo 12 de la Ley 7268.

B.-En cuanto el recurso de apelación contra la resolución número DNP-MFG-2271-2012, de las 16:25 horas del 17 de agosto del 2012, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

Mediante resolución número 1273 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 027-2012 de las nueve horas del 08 de marzo del 2012, se recomendó aprobar el pago de diferencias de pensión generadas por el incremento de costo de vida, durante los períodos que van desde el 01 de julio del 2010 al 31 de diciembre del 2010, 01 de enero del 2011 al 31 de diciembre del 2011, determinándose la deuda en la suma de ₡460.968.00. La Dirección de Pensiones, por su parte, considera los períodos, tomando en cuenta un año hacia atrás de la solicitud, sea a partir del 28 de octubre del 2010 al 31 de diciembre del 2011 y otorga el pago de las diferencias adeudadas por los incrementos de costos de vida en ₡414.573.00.

De manera que la Dirección Nacional de Pensiones, omitió contemplar dentro del pago de los periodos dejados de percibir, los meses correspondientes al 01 de julio del 2010 al 27 de octubre del 2010, periodos que la Junta de Pensiones, si consideró para el pago de la deuda (ver folios 198, 199 y 244).

La Dirección de Pensiones, mediante resolución No. DNP-MT-M-REAM-1129-2010, de 13 de abril del 2010, otorgó revisión de la jubilación extraordinaria al amparo de la Ley 2248, estableciendo un monto jubilatorio de ₡476.293.00, con un rige a la separación del cargo, cuya resolución fue notificada el 21 de abril del 2010, hecho visible a folio 171. Nótese, además en folio 179 que la señora Xxx , se acoge a su derecho, a partir del 01 de junio del 2010, fecha de inclusión en planillas, y que esa fecha el monto jubilatorio era de ₡476.293.00.

Que el 28 de octubre del 2011, la señora Xxx , solicito el pago de los incrementos por costo de vida, por lo que la Junta de Pensiones, realiza Informe Contable No. AREV-E-2690-2011, visible a folio 199, en el que se observa que el monto con el que inicia el estudio es el aprobado por la citada resolución No. DNP-MT-M-REAM-1129-2010, de 13 de abril del 2010, misma que aprueba la revisión de Jubilación extraordinaria, en la cual se le asigna un monto por concepto de pensión de ₡476.293.00, monto al que la Junta de Pensiones, le aplica las revalorizaciones que por costo de vida le corresponden, todo con un rige a partir de



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

la separación del cargo, sea a partir del 01 de junio del 2010. Sin embargo, la Dirección de Pensiones, aplica las revalorizaciones por costo de vida, contando los periodos a partir del 28 de octubre del 2010, sea un año hacia atrás de la solicitud.

Nótese que la Dirección Nacional de Pensiones expone en el cuadro de Control de deudas flotantes a folio 244 que:

“El estudio integral realizado por la Junta, según folios 198 al 199, con un rige a partir del 01 de junio de 2010.

Por tanto, se modifica ya que la solicitud por estudio integral fue con fecha del 28/10/2011(F192), y se mantiene un año atrás 28/10/2010, por prescripción según artículo 40 de la Ley 7531 y último párrafo del Magisterio Nacional, en concordancia Inciso I del Artículo 860 de Código Civil”.

Que efectivamente, la señora Xxx, conocía del monto de revisión de la jubilación desde la fecha que fue oportunamente fue notificada, sea el 21 de abril del 2010, en la cual se estableció el monto de ¢476.293.00. Nótese, además en folio 179 que la señora Xxx, al ser incluida en planillas, mantenía el monto de ¢476.293.00, documento en cual ella misma estampó su firma, de manera que, al tener conocimiento de la inclusión en planillas y al ver que dicho monto no había sido revalorizado, debió gestionar el pago de las diferencias dejadas de percibir, sin embargo, no accionó a tiempo el reclamo de pago de los incrementos por costo de vida le correspondían. Observe a folio 198 que la recurrente al segundo semestre del 2010, devengaba el mismo monto de ¢476.293.00, que se le otorgó en junio del 2010, por lo que se denota que ese monto, al momento del otorgamiento de la revisión, y de la inclusión en planillas, aún no había sido revalorado. Igual sucede en el I semestre del 2011, es decir que de junio del 2010 a junio del 2011 devengó la misma suma de pensión por ¢476.293.00, es evidente que no se le habían aplicado los incrementos por costo de vida, por lo que la recurrente debió gestionar su reclamo desde ese momento.

Considera este Tribunal que es evidente que la señora Xxx lo que está reclamando son los incrementos por costo de vida, generados por los períodos de los semestres del segundo semestre del 2010 y el primer y segundo semestre del 2011, con lo cual, estamos en un caso regulado estrictamente por el artículo 40 de la ley 7531 integrado con el 870 inciso 1 del Código Civil, donde ordenan que la prescripción del derecho a cobrar una prestación ya declarada, así como las diferencias que se produzcan en la cuantía será de un año y para el caso que nos lleva, la solicitud del reconocimiento de las diferencias de pensión dejados de percibir es efectuada por el gestionante hasta el 28 de octubre del 2011, señalan las normas citadas:

Ley 7531, artículo 40

“Prescripción de los derechos

...No obstante lo indicado en los párrafos anteriores, la prescripción del derecho a cobrar una prestación ya declarada, así como las diferencias que



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

se produzcan en la cuantía, se regirán por lo establecido en el inciso 1 del artículo 870 del Código Civil”

Código Civil, artículo 870 inciso 1

“Prescriben por un año:

1.- Las acciones a que se refiere el inciso primero del artículo anterior, cuando el pago se haya estipulado por períodos de tiempo menor que un semestre...”

Cumpliendo con lo dispuesto en el artículo 142 inciso 2 de la Ley General de Administración Pública y con el deber de la Administración de motivar sus actos contenidos en los artículos 128,132 y 133 de la Ley General de la Administración Pública, procede este Tribunal a mantener lo resuelto por la Dirección Nacional de Pensiones.

Debe considerarse además, que para proceder al pago de sumas dejadas de percibir por el otorgamiento de la pensión, fue necesario que la pensionada presentara el reclamo correspondiente, de manera que no se trata de un derecho declarable de oficio. De tal manera, el asunto nos remite a lo dispuesto en los artículos 40 de la Ley 7531 y 870 del Código Civil. De conformidad con lo expuesto, deben declararse prescritos los períodos del 01 de julio del 2010 al 27 de octubre del 2010.

III.- En consecuencia, se declara con lugar el recurso de apelación, interpuesto por la señora Xxx, de calidades conocidas en autos, contra la resolución número resolución DNP-1951-2012, de las 15:39 horas del 11 de julio del 2012, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se confirma la resolución N° 1274 acordada en sesión ordinaria 027-2012 de las nueve horas de ocho marzo del dos mil doce, de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, en la cual se otorga revisión al amparo de la ley 2248, en cuanto al tiempo de servicio de 39 años, 5 meses y 15 días al 30 de mayo del 2010, y un quantum jubilatorio de ¢785.646.00, monto incluida la postergación de 39.20%, asistiéndole el derecho a la exoneración de pago a la Contribución Especial, Solidaria y Retributiva. Se declara sin lugar el recurso de apelación contra la resolución DNP-MFG-2271-2012, de las 16:25 horas del 17 de agosto del 2012, dictada por de la Dirección Nacional de Pensiones. 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, interpuesto por la señora Xxx, de calidades conocidas en autos, contra la resolución número resolución DNP-1951-2012, de las 15:39 horas del 11 de julio del 2012, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se confirma la resolución N° 1274 acordada en



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

sesión ordinaria 027-2012 de las nueve horas de ocho marzo del dos mil doce, de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Se declara sin lugar el recurso de apelación contra la resolución DNP-MFG-2271-2012, de las 16:25 horas del 17 de agosto del 2012, dictada por de la Dirección Nacional de Pensiones. Notifíquese a las partes. Se da por agotada la vía administrativa.

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

MVA