



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

Voto N° 117-2019

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

Recurso de apelación interpuesto por Quesada Diaz Ana Laura cédula 1-1389-0524, en calidad de depositaria provisional administrativa de **XXXXXXXXXX**, cédula **XXXXXXXXXX**, contra la resolución DNP-TD-M-3746-2018 de las 14:37 horas del 07 de noviembre de 2018 dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución número 6030 acordada en sesión ordinaria 119-2018, realizada a las 09:30 horas del 30 de octubre de 2018, la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, recomienda otorgar el beneficio de pensión por sucesión a favor de Hernández Quesada Valentina; por cuanto la causante no fungía como abuela sino que era la depositaria judicial de la menor y se le confirió la responsabilidad de guarda, crianza y educación; con lo cual la peticionaria se encuentra dentro de las prescripciones de sucesión por orfandad previsto por la Ley 7531. Razón por la cual encuentra mérito para recomendar el otorgamiento del derecho solicitado, correspondiéndole el 30% de la pensión que hubiera gozado la causante a la fecha de deceso, sea por la suma de ¢531.539.00.

II.- En resolución número DNP-TD-M-3746-2018 de las 14:37 horas del 07 de noviembre de 2018 la Dirección Nacional de Pensiones deniega el derecho de pensión por sucesión de Hernández Quesada Valentina, en calidad de nieta de la causante María Gabriela Díaz Vargas; indicando que la Ley 7531, no contempla la figura de los nietos como posibles beneficiarios de derechos jubilatorios.

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

CONSIDERANDO:

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

II.- La disconformidad que origina el recurso de apelación se deriva por cuanto la Dirección se aparta del criterio de la Junta de Pensiones; y deniega la solicitud de pensión por sucesión a favor de la menor Valentina Hernández Quesada, siendo que la Ley 7531 no tiene previsto la designación como beneficiarios de pensión por sucesión a los nietos.

En la resolución número 6030 citada, la Junta de Pensiones recomienda la pensión por sucesión a favor de la menor Hernández Quesada. Al respecto señala que la normativa que regula la Ley 7531 prevé como únicos sujetos de derecho de pensión por sucesión a la prestación por viudez, por



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

orfandad, y la de supervivencia para padres y hermanos; excluyendo de este beneficio a los nietos. Sin embargo, enfatiza que para el caso concreto, se está ante una situación distinta y de especial tratamiento; debido a que la causante fue designada como depositaria judicial de la menor, quedando a su cargo la responsabilidad de guarda, crianza y educación de su nieta. Criterio que no es compartido por la Dirección Nacional de Pensiones en la resolución apelada.

III.- FONDO DEL ASUNTO:

Del estudio del expediente, se evidencia que la causante XXXXXXX, fue docente en educación especial; se acoge a su derecho de jubilación al amparo del Régimen Transitorio de Reparto del Magisterio Nacional gozando de una pensión ordinaria bajo los términos de la Ley 7531 a partir del 01 de junio de 2017; y fallece el 12 de abril de 2018 a los 55 años de edad, de acuerdo al certificado de defunción extendido por el Registro Civil (documento 36 y 48 del expediente de la causante y 10 del expediente de Samuel).

Para tener mejores elementos de prueba, la Junta de Pensiones elabora informe socioeconómico, en el que se revela que la causante, XXXXXXX, estuvo casada con el señor XXXXXX, con el cual procrea tres hijas, y posteriormente se disuelve el vínculo matrimonial. Las hijas de la causante son: XXXXX y XXXXX todas de apellidos XXXXXX

Se detalla en el informe que la hija de la causante, XXXX, de 33 años de edad, desde la adolescencia, consume drogas. Durante algunos años convivió con su madre, pero su consumo a las drogas le generaba una inestabilidad laboral y serios problemas de conducta y violencia hacia su familia. La situación se agravó a tal punto, que en periodos Andrea habitaba en precarios, llegó a estar en prisión y en este momento se encuentra en un estado de callejización y se desconoce su paradero.

Andrea concibe 4 hijos: XXXXXXX que tiene 15 años, XXXXX 12 años, XXXXXX 6 años, XXXX, 4 años. Del expediente se extrae que muchos años previos a la muerte de su madre, XXXXX había dejado a sus hijos en un absoluto abandono y riesgo social producto de sus adicciones. El PANI intervino en este caso en múltiples ocasiones y se le ofrecieron posibilidades de restauración e incluso internamientos en instituciones. Sin embargo, los resultados siempre fueron negativos. Como consecuencia, el PANI determina que los tres primeros hijos: XXXXXX, XXXXX y XXXXX fueran asignados bajo la custodia de la causante; mientras que el menor Paolo se dio en adopción a una maestra de preescolar, pues las autoridades determinaron que la causante no podría asumir la responsabilidad que implicaba criar a sus hijas y a todos sus nietos. Sin embargo, los niños han logrado mantener contacto con el menor de sus hermanos. Desde ese momento, los menores pierden el contacto con su madre y su figura materna ahora lo era su abuela XXXXX.

Adicionalmente, el informe expone:

“[...]

Al momento del deceso, la causante conformaba grupo familiar con sus tres nietos de calidades antes citadas y su hija XXXXX. El proceso de depósito administrativo a favor de la fallecida inicia desde el 2012, fecha en que el PANI interviene a los menores, ya que la madre presentó conductas que los ponía en riesgo físico y social [...]



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

Los peticionarios se mantenían asegurados por la causante, actualmente XXXXX se encuentra realizando los trámites correspondientes para poder asegurarlos, es importante destacar que Jimena tiene depresión y problemas de concentración, por lo que requiere psicoterapia y Samuel se encuentra en tratamiento por problemas de lenguaje, situación asociada al consumo de drogas de la madre.

El dinero de la póliza del Magisterio Nacional quedó a nombre de las dos hijas de la fallecida (XXXXXX y XXXXX) y los tres menores.

[...]

Conclusiones:

Como resultado de la investigación se establece lo siguiente:

- Grupo familiar transgeneracional, jefa de hogar profesional, pensionada del magisterio, fallecida de forma repentina, encargada legal de tres de sus cuatro nietos desde muy temprana edad, historia de los menores plagada de abandono y agresión hasta que ella los asume.*
- Actual jefe de hogar, estudiante de Ingeniería industrial de 29 años, soltera sin hijos, trabajo estable, PANI les adjudicó a los menores, al igual que a la causante, de no asumirlos XXXXX serán ubicados en un albergue y declarados en estado de abandono.*
- Grupo familiar cuenta con vivienda propia, en regular estado de conservación.*
- Causante mantenía a los menores asegurados, la actual depositaria se encuentra en trámite para asegurarlos, dada la condición de los PME y su historia de vida tienen problemas de salud a nivel físico y emocional principalmente Jimena y Samuel.*

Elementos de dependencia económica con relación a las siguientes consideraciones:

- 1) Causante asume manutención, y cuidado de los menores desde hace varios años, incluso Samuel fue sacado del hospital por ella. Se identifica ausencia total de ambos padres, unido al riesgo social por el alto consumo de drogas y proceso de callejización.*
- 2) Sí bien es cierto la Ley 7531 no contempla a los nietos como beneficiarios del derecho sucesorio, en este caso particular a nivel, legal emocional y económico la causante no ejercía el rol de abuela tradicional, por el contrario, posterior a la resolución del PANI se había constituido en la progenitora legal en ausencia del ejercicio adecuado de la patria potestad por parte de los progenitores.*
- 3) Hay que destacar que es evidente la mejoría en la calidad de vida de los menores, gracias a los esfuerzos realizados por la causante, situación que puede variar de forma considerable por su repentina muerte, razón por la cual no se puede obviar lo establecido en*



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

del Código de la Niñez y Adolescencia en donde se hace mención a que el interés superior del niño debería estar por encima de intereses normativos o monetarios [...]”

En este caso nos encontramos ante una particular en que se encuentran los menores de edad. Se describe que la madre desde los 13 años, desarrolla problemas de adicción a sustancias como alcohol, marihuana y cocaína lo que le ocasiona conductas violentas. Es en esas circunstancias que procrea a sus hijos, mediante embarazos gestados en medio de consumo de drogas, producto de relaciones inestables con hombres que fueron ausentes de sus obligaciones paternas.

Véase que XXXX vivía con su madre, quien le apoyaba, pero por sus adicciones se mostraba muy violenta y agresiva en el hogar. Desde el nacimiento de su primera hija XXXX en el año 2003, ya mostraba ser negligente por lo que la abuela asume el rol de madre. Bajo ese estado de adicciones en el año 2005 nace la segunda hija de nombre XXXX, quien desde su nacimiento cuenta con los cuidados de la causante. Sin embargo, la situación de Andrea empeora, incurriendo en conductas de agresión a nivel físico y verbal que obligan a la familia a establecer medidas de protección por violencia doméstica. XXXXX es despedida del trabajo debido al aumento en el consumo de drogas y alcohol, y se ausenta del hogar hasta dejar la totalidad del cuidado de las niñas a la abuela XXXX. Para el año 2012, ya la señora Andrea se encontraba en las calles y durante la gestación de su hijo XXXX continua el consumo de marihuana y cocaína, razón por la cual el Hospital solicita la intervención del Patronato Nacional de la Infancia (PANI), dictando como medida de protección administrativa, el cuidado provisional de los menores a cargo de la señora XXXX. Esta situación se repite con el nacimiento de XXXX, quien por circunstancias económicas y laborales no logra ser asumido por la causante, por lo que fue puesto en adopción.

El expediente administrativo, permite comprobar que por sentencia judicial número 286-2014 de las 14: 25 horas del 24 de junio de 2014 y sentencia de adición de las 13:26 horas del 02 de junio de 2015, dictados por el Juzgado de Familia de Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de San José, se da el proceso de Deposito Judicial, en el cual se establece como *hechos probados* que la progenitora del menor es consumidora de drogas, lo cual conlleva en un principio a dictarse medidas de protección administrativas de cuidado provisional con la abuela materna. Sin embargo, siendo que las circunstancias de la madre no cambiaron, se continua con el proceso y se comprueba el abandono de la madre hacia los menores. El Juzgado, de conformidad con la normativa de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Código de Niñez y Adolescencia, concordantes del Código Procesal Civil y legislación atinente a las personas menores de edad, dictamina aprobar el “*depósito judicial formulada por el Patronato Nacional de la Infancia disponiendo el depósito de las personas menores de edad XXXXX y XXXXX, en su abuela materna, señora XXXXXX*”. Y en la sentencia de adición incluye al menor de edad XXXX(ver documento 28 página 20 y 26)

Mediante acta de aceptación de cargo, con fecha del 02 de junio del 2015, la señora XXXXX XXXX, se convierte en depositaria judicial de los menores XXXXX y XXXXXX (ver documento 28 página 20 y 25, del expediente digital de Samuel)

Cabe indicar que en el expediente aparece el Oficio OLSJO-310-2018 del 28 agosto 2018 del Patronato Nacional de Infancia el cual indica que los menores “*desde su nacimiento se criaron en el*



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

hogar de su abuela materna XXXXXX, cédula XXXXXX, quien falleció en marzo 2018. Hasta esa fecha, la señora desempeñó el rol materno con los niños, y fue el soporte económico de estos. La situación socio-legal de los niños se regularizó con el Depósito Judicial en el 2012". (documento 28 página 14 del expediente de XXXXX)

Adicionalmente, el informe del PANI con fecha 24 de agosto del 2018 elabora el Informe de actualización de personas menores de edad instruido en expediente OLSJO-00365-2016, en el que se detalla que: *"la señora XXXX mostró responsabilidad compromiso y entrega en la labor de crianza, priorizando a sus nietos, movilizandorecursos a favor de estos, para garantizar sus derechos en las diferentes áreas, logrando avances académicos, mejora en su autoestima, estabilidad en su salud, disfrute de recreación, y desarrollo de vínculos afectivos permanentes que les permitieron confiar de nuevo, y desarrollar sentido de pertenencia a una familia. Les ofreció un hogar con un ambiente estructurado, de modo que estos interiorizaron hábitos, normas y reglas que les permite socializar en forma adecuada. Acatan límites y respetan figuras de autoridad"* (documento 28 página 15 del expediente de XXXX)

Como consecuencia del estado de abandono de los menores de edad por parte de su madre XXXXX quien se encuentra sumida en el mundo de las drogas y que se desconoce el paradero del padre, el cual el Registro identifica como panameño, las Autoridades dictaminan la suspensión de la autoridad parental de la madre, que es trasladada a la abuela XXXXX. Lo anterior encuentra su fundamento de la correlación de los artículos 158 a 161 del Código de Familia, al señalar en lo atiente:

Artículo 158.- Suspensión de la patria potestad.

La patria potestad termina:

[...]

c. Por la declaratoria judicial de abandono, que se produzca por encontrarse la persona menor de edad en riesgo social de acuerdo con el artículo 175 () de este Código y no exista oposición de los padres o cuando, suspendido el derecho, ellos no demuestren haber Modificado la situación de riesgo del menor de edad en el plazo que el Juez les haya otorgado.*

Artículo 159: *La patria potestad puede suspenderse, modificarse, a juicio de Tribunal y atendiendo al interés de los menores, además de los casos previstos en el artículo 152 (*), por:*

1. La ebriedad habitual, el uso indebido de drogas, el habito de juego en forma que perjudique al patrimonio de la familia, las costumbres depravadas y la vagancia comprobada de los padres.

[...]

6. Por cualquier otra forma de mala conducta notoria de los padres, abuso del poder paterno, incumplimiento de los deberes familiares o abandono judicialmente declarado de los hijos.



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

Artículo 160.- Estado de abandono.

Se entenderá que la persona menor de edad se encuentra en estado de abandono cuando:

[...]

c. Se halle en riesgo social debido a la insatisfacción de sus necesidades básicas, materiales, morales, jurídicas y psicoafectivas, a causa del descuido injustificado por parte de quienes ejercen legalmente los derechos y los deberes inherentes a la patria potestad.

Artículo 161.- Depósito de menores en estado de abandono.

Las personas menores de edad declaradas judicialmente en estado de abandono serán puestas bajo la custodia del PANI, que tendrá su representación legal. El PANI depositara, en una institución adecuada o con una persona o familia idóneas, a los menores cuyo padre y madre sólo han sido suspendidos en el ejercicio de la patria potestad. El depósito podrá gestionarse en el mismo expediente donde se tramita la declaratoria de abandono. En los demás casos, gestionará la adopción o promoverá la tutela de la persona menor de edad.

Cuando una persona interesada en la adopción haya gestionado la declaratoria de abandono y la consecuente pérdida de la patria potestad, podrá gestionar, en el mismo expediente, el depósito de menor de edad, mientras se concluyen los tramites de la adopción.

(Reformado por el artículo 3 de ley N°7538 del 22 de agosto de 1995. El artículo 2 de la ley N°7538 lo traspasó de artículo 148 al artículo 161).

En este sentido, la normativa permite se declare en estado de abandono a la persona menor que se encuentre en riesgo social, lo cual tiene una implicación en la autoridad parental que poseía en este caso la madre, y que conlleva a la supresión de la misma mediante la declaración formal de la sentencia judicial; pues ante tal situación se requiere de la intervención Estatal a fin de salvaguardar la integridad de la menor.

Teniendo conocimiento el PANI, de la situación de riesgo debe comunicar al juez para que éste ordene el depósito de los menores, según los procedimientos establecidos en el Código de Familia y el Código de la Niñez y Adolescencia).

Véase que, el depósito judicial “*tiene como característica el terminar con la patria potestad de los padres del depositado, a la vez que habilitar a los depositarios en el ejercicio de los derechos y obligaciones inherentes a la misma. En tal sentido, las atribuciones de los depositarios se distinguen en muy poco de las de los padres del menor*” (XXXX, XXXX. Revista UCR. <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/download/16481/16001>)

A nivel jurisprudencial se ha referido al proceso de depósito judicial como: “*una institución jurídica cuyo propósito es garantizar el derecho fundamental a disfrutar de una protección especial por parte del Estado y de la comunidad, del que son titulares las personas menores de dieciocho años [...] es evidente, entonces, que el depósito judicial de personas tiene como objeto proteger al niño, a la niña o a la persona con discapacidad y, por eso mismo, los preceptos que lo regulan deben ser*



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

interpretados, integrados y aplicados desde el prisma de esa obligación social y estatal en los términos que se derivan del derecho de los derechos humanos [...]” Resolución del Tribunal de Familia número 00492-2010 de las 10:40 horas del 13 de abril del 2010.

De modo que, se trata de una medida que es excepcional, y que se deriva del incumplimiento de los deberes de la madre para con su hija, que al no lograr satisfacer las necesidades básicas de alimentación, abrigo y desarrollo emocional; ese deber es trasladado a la abuela la señora Maria Gabriela. En ese sentido, debe entenderse que el interés superior en este caso era resguardar la integridad y desarrollo de los menores que se encontraban en un grave riesgo, debido a la decisión de vida adoptada por la madre.

Es así como la causante asume el rol de madre, al ejercer la autoridad parental, con el *poder-deber* que ello implica; convirtiéndose en su responsabilidad el proteger, educar, guardar, vigilar a la menor; satisfacer las necesidades nutritivas, de atención médica y medicamentos; así como de vestido y habitación; además de brindarle todo el estímulo necesario para el desarrollo físico y mental; que es lo que a la fecha le ha permitido a la menor superar el proceso tan amargo que vivió por el abandono de su madre quien sufre de adicciones. En ese sentido, la condición de depósito judicial en el que se encontraba la menor generaba que a su abuela se trasladaran todas las atribuciones de una madre.

Ante esta situación fáctica, debemos advertir que no estamos ante el típico caso, de abuelos que brindan alguna ayuda a sus nietos, es decir de casos en que contado los menores con la presencia de sus padres; los abuelos toman la responsabilidad de cuidado de sus nietos, brindando una ayuda económica para darle una mejor calidad de vida. En este particular, el asunto es totalmente diferente y así debe analizarse el fondo del asunto, pues en este particular fue por órdenes de autoridades judiciales que la causante asume la condición de madre a partir de la figura del depósito judicial

En este caso se dictó el depósito judicial de la menor, a partir de la sentencia del juzgado de Familia que determinó que la madre no cumple con el deber que tiene frente a sus hijos producto de sus adicciones. Existía una necesidad de resguardar la integridad de la menor, por ello fue necesario que otra persona asumiera el rol de madre, en este caso la causante XXXXX. Por ejemplo, en el caso del menor Paolo ese rol de madre fue entregado a una persona ajena a la familia, a saber la maestra de preescolar, a quien se le entrega el niño bajo la figura de la adopción.

Para dictar la resolución de este asunto, se debe considerar tanto los elementos establecidos en la normativa del derecho de familia, como el interés superior del menor, regulado principalmente en la **Convención sobre los Derechos del Niño**, que dispone el marco de protección a los niños que sufren por el trato negligente o de abandono de sus padres. En el pertinente, los artículos 3, 19 y 39 señala:

Artículo 3

- 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. [...]*



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

Artículo 19

*1. Los Estados Partes **adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. [...]***

Artículo 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

La convención como instrumento internacional, establece un marco jurídico mínimo para la protección integral de los derechos de las personas menores de edad. Instauro los principios fundamentales, que deben de prevalecer tanto en los procesos administrativos y judiciales; con la finalidad de garantizar el alcance de los derechos de la población infantil.

En esta línea de ideas, a nivel jurisprudencial la Sala Constitucional ha señalado respecto a la protección del menor de edad:

*La jurisprudencia de la Sala es contundente en reconocer **la protección que debe otorgarse a los derechos de los niños y las niñas, reconociendo, igualmente, al interés superior del niño su condición y naturaleza de principio general que, como tal, forma parte del ordenamiento jurídico y debe ser aplicado para que rija y gobierne toda actividad administrativa y judicial relacionada con las personas menores de edad. (...). En este sentido, como principio general reconocido y plenamente aplicable, al interés superior del niño no le es oponible norma o decisión alguna –administrativa o judicial- que le contradiga, salvo que en circunstancias determinadas se encuentre en liza la aplicabilidad de algún otro principio general del mayor nivel, en cuyo caso el operador (sic) jurídico deberá atenerse a la prueba de ponderación y al rol de cada principio en el caso particular. De tal forma, **ignorar el carácter principal del interés superior del niño desatendiendo su aplicación estricta en aquellos casos que involucren a personas menores de edad, resulta contrario a los reconocimientos que sobre el particular efectúa el Derecho de la Constitución**, a la vez que da margen para situarse en una posición de vulnerabilidad frente al mandato del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En otras palabras, las autoridades administrativas y judiciales tienen la obligación de reconocer y aplicar el principio general del interés superior del niño (sic), en perfecto acatamiento de su carácter de principio, de los mandatos establecidos por el Derecho de la Constitución, incluso ideando mecanismos apropiados y soluciones consecuentes de conformidad con lo ordenado por el referido artículo 2 de la Convención Americana.**” VOTO 2008-15461, de las 15:07 horas del 15 de octubre de 2008.*



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

De modo que, las personas menores de edad deben gozar de una protección especial, y la administración debe velar por que sus actos no solo respeten el principio de interés superior del menor, sino que además lo promueva.

Estamos ante un caso complejo y particular, en el que resulta imprescindible analizar la situación jurídica en la que se encuentran los menores; en donde no se puede omitir que, ante la conducta omisiva y reiterativa de la progenitora, se configura un abandono total de los niños; dejando de cumplir los deberes inherentes a la autoridad parental, sea el prodigarle sus alimentos, vestido, atención médica, y en general sus necesidades básicas; y es lo que conlleva a que el Estado por sentencia judicial dictara el depósito judicial a favor de la señora XXXXXX.

Si bien resulta cierto que la Ley 7531 no determina a los nietos como beneficiarios de una pensión por sucesión; lo cierto es que la Dirección Nacional de Pensiones no puede omitir el actuar del mismo Estado que, a través de una serie de medidas tanto a nivel administrativo como judicial, ha procurado salvaguardar la integridad física y emocional de cada uno de los niños; generándoles la estabilidad de un hogar a cargo de su abuela, quien fungió como madre. Por lo que, al momento de evaluar el caso en concreto, debe considerarse tal precedente; pues de lo contrario el omitir la particularidad ante la cual estamos, implicaría que, pese a los esfuerzos realizados por el Estado, ésta menor esté nuevamente en una situación de riesgo social y abandono.

Se debe partir del hecho, que ante la desvinculación de la progenitora del rol de madre; éste es transferido a la causante como figura responsable la guarda, crianza y educación y es quien asume el ejercicio de maternidad de la menor de nombre XXXXX. La Dirección de Pensiones debió hacer una revisión integral de todos los elementos que conforman el expediente y de la normativa del derecho de familia que rige estas circunstancias particulares y ello le hubiera permitido concluir que XXXXX no tenía la condición de nieta de la causante, sino que se encontraba en depósito judicial, por lo cual XXXXX tenía para con ella todos los derechos y obligaciones que tiene una madre. Así que este caso no debía analizarse bajo la literalidad de la pensión por sucesión de una nieta, sino la de una hija, pues existía todo un procedimiento judicial que le garantizaba esos derechos y no es válido que en la vía de la pensión el Estado le suprima esos beneficios. A la señora XXXXX se le había encomendado velar por XXXXX hasta que adquiriera su autosuficiencia y no es aceptable que ante su fallecimiento, esta menor quede sin la posibilidad de contar con el respaldo que le garantice su desarrollo y le permita concluir en algún momento sus estudios.

De conformidad con lo previsto en el artículo 64 de la Ley 7531 debe aceptarse la recomendación de la Junta de Pensiones que si hizo un análisis integral del caso y otorgar un porcentaje del 30% de la pensión que le hubiese correspondido devengar a la causante, por la suma de ¢531.539.00.

En vista de lo anteriormente expuesto, resulta procedente revocar la resolución apelada DNP-TD-M-3746-2018 de las 14:37 horas del 07 de noviembre de 2018 por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se CONFIRMA resolución número 6030 acordada en sesión ordinaria 119-2018, realizada a las 09:30 horas del 30 de octubre de 2018 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Para evitar dilaciones, se aclara que los



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

actos de ejecución de esta resolución no requieren de aprobación por parte de la Dirección Nacional de Pensiones.

POR TANTO

Se declara con lugar el recurso de apelación. Se revoca la resolución DNP-TD-M-3746-2018 de las 14:37 horas del 07 de noviembre de 2018 por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se CONFIRMA resolución número 6030 acordada en sesión ordinaria 119-2018, realizada a las 09:30 horas del 30 de octubre de 2018 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional. Se da por agotada la vía administrativa. **Notifíquese.**

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

A-EVd



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