



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

**Voto N° 233-2019**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José acordada en sesión número veintitrés de las diez horas cinco minutos del ocho de julio del dos mil diecinueve.

Recurso de apelación interpuesto por **XXXX** cédula de identidad N° XXXX contra la resolución DNP-REA-M-3495-2018 de las 09:11 horas del 09 de noviembre de 2018 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Juez Alfaro González; y,

**RESULTANDO**

I.- Mediante resolución número 5244 adoptada en sesión ordinaria N° 106-2018, realizada a las 07:30 horas del 26 de setiembre del 2018 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, se recomendó otorgar la revisión del beneficio de la prestación por vejez al amparo de la Ley 7531. Consideró un tiempo de servicio de 454 cuotas al 30 de junio del 2018 de las cuales le bonifica 54 cuotas equivalentes al porcentaje de postergación de 1,14 por el exceso laborado de 4 años y 6 meses. Dispone el promedio salarial en la suma de  $\text{¢}5.800.657,02$ . Por lo tanto, la cuantía básica de la prestación se establece en el monto mensual de  $\text{¢}4.640.525,62$ , correspondiente al 80% del promedio indicado, monto que es topado al salario de un catedrático de la Universidad de Costa Rica que es el tope vigente al primer semestre de 2018 que es el monto de  $\text{¢}3.851.533,17$ , al cual adiciona la postergación de 1,14 resulta un monto jubilatorio de  $\text{¢}4.390.748,00$  incluida la postergación. Con rige a partir del cese de funciones.

II.- Por su parte la Dirección Nacional Pensiones por resolución DNP-REA-M-3495-2018 de las 09:11 horas del 09 de noviembre de 2018 aprobó la prestación por vejez bajo los términos de la Ley 7531. Consigna el tiempo de servicio de 454 cuotas al 30 de junio del 2018, de las cuales le bonifica 54 cuotas equivalentes al porcentaje de postergación de 17% por el exceso laborado de 4 años y 6 meses. Que el promedio de los 32 mejores salarios de los últimos 60 meses laborados y cotizados para el Magisterio Nacional es de  $\text{¢}5.800.657,02$  por el 97%, para un total de  $\text{¢}5.626.637,00$ . Procediendo a topar dicho monto al I Semestre del 2018, siendo la suma de  $\text{¢}3.839.554,55$  que es el monto de pensión a asignar. Todo con rige a partir de la separación del cargo.

III.- Con fecha del 12 de diciembre del 2018, la señora XXX presenta recurso de revocatoria con apelación en subsidio. Manifiesta su disconformidad con el monto jubilatorio asignado por la Dirección Nacional de Pensiones. Señala: “[...] *no se ha tomado en cuenta las condiciones particulares como profesora catedrática de la Universidad de Costa Rica con un recargo desde hace*



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

2 años y 8 meses como Directora del Instituto de Investigación en Salud [...] que existen dos criterios discrepantes y que en pro de esto debería tomarse en cuenta el que me beneficia como trabajadora”. De modo que considera que el monto aprobado no es acorde al rubro que ha venido cotizando; y que, al existir dos criterios, sea lo recomendado por la Junta de Pensiones y lo dictado por la Dirección Nacional de Pensiones, debería optarse el que mayor beneficie al trabajador en aplicación al principio *in dubio pro operario*. Además opone las excepciones de falta de derecho, falta de legitimación porque considera que las resoluciones son contrarias a derecho y al principio de legalidad.

IV.- La Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, por resolución N° 230 acordada en sesión ordinaria 011-2019 de las 09:30 horas del 30 de enero del 2019, declara con lugar el recurso de revocatoria contra la resolución DNP-REA-M-3495-2018 de las 09:11 horas del 09 de noviembre de 2018 de la Dirección Nacional Pensiones. Y señala que la forma del cálculo del monto jubilatorio de la Junta de Pensiones se da conforme lo establecido en la normativa dispuesta en los artículos 44 y 45 de la Ley 7531, para casos a los cuales se les debe topar el monto jubilatorio; siendo erróneo el monto fijado por la Dirección en la resolución recurrida. Debiéndose acreditar la mensualidad jubilatoria en la suma de ¢4.390.748,00 incluida la postergación del 1.14, descrita en la primera resolución.

V.- Por resolución número DNP-RE-M-375-2019 de las 09:48 horas del 14 de febrero de 2019, la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, indica que una vez realizado el análisis de la documentación aportada dentro del expediente administrativo del gestionante, deniega el recurso de revocatoria; pues en aplicación del artículo 44 Montos máximos y mínimos de pensión, dispuesto en la Ley 7531, el monto fijado en la resolución impugnada se ajusta a la normativa indicada; razón por la cual se mantiene lo establecido en la resolución número DNP-REA-M-3495-2018, de fecha 9 de noviembre de 2018.

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

**CONSIDERANDO**

I.- Este Tribunal conoce del presente asunto como un órgano de instancia administrativa, de conformidad con la ley número 8777 del 07 de octubre del 2009, y su reglamento Decreto número 35843- MTSS del día 28 de enero del 2010.

II.- Se conoce la disconformidad con lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones, a pesar de que coincide con la Junta de Pensiones en otorgar la revisión de la prestación por vejez, con base en la Ley 7531, del 10 de julio de 1995, el tiempo de servicio, y 54 cuotas bonificables; se observa



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

que la Dirección de Pensiones reduce el monto de pensión a fijar, pues está realizando de forma incorrecta la aplicación del tope de pensión, como más adelante se detallará.

### III.- En cuanto al monto del tope de pensión

Tanto la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional como la Dirección Nacional de Pensiones coinciden en el promedio salarial, sea la suma de  $\text{¢}5.800.657,02$ . Sin embargo, la Dirección Nacional de Pensiones realiza el tope al monto total de la pensión, sea al salario de referencia más la postergación y la Junta realiza el cálculo del tope únicamente al salario de referencia y luego le adicionó la postergación, que consecuentemente determina un monto de pensión superior al asignado por la Dirección Nacional de Pensiones.

En el cálculo de la mensualidad jubilatoria la Dirección Nacional de Pensiones aplica el rebajo de pensión generado por el tope, luego de realizar la sumatoria del salario de referencia más el monto de postergación. Evidentemente el cálculo aritmético realizado arroja un monto inferior de pensión a disfrutar, cuando lo correcto es aplicar el tope al salario de referencia y luego adicionarle la postergación. Para una mayor aclaración nos referiremos a las figuras del tope y la postergación de la pensión.

El tope de pensión se refiere a límites máximos a los montos de las pensiones que ha establecido la ley, los cuales no deben superarse, en aras de generar el equilibrio y sostenimiento del Fondo de Pensiones. Por otro lado, la figura de la postergación implica que un servidor que ya tiene los requisitos para disfrutar de su pensión, y decide continuar laborando, lo cual beneficia a la educación costarricense al contar por más tiempo de un trabajador capacitado para sus funciones. Esta postergación en la vida laboral genera además un mayor aporte al Fondo de Pensiones. La Ley ha creado mecanismos para recompensar e incentivar de forma razonable y justa a aquel educador que laboró más tiempo de servicio, otorgando porcentajes de pensión adicionales a su salario de referencia en aras de mejorar el monto de pensión.

La fórmula de cálculo aplicada por la Dirección Nacional de Pensiones al topar el monto de la jubilación al monto bruto, sea salario de referencia más postergación, implica prácticamente la supresión del beneficio de postergación, lo cual resulta improcedente al tratarse de un incentivo claramente regulado por ley.

Lo dispuesto anteriormente, fue sostenido reiteradamente por el Tribunal de Trabajo, que antes de la entrada en vigencia de este Tribunal Administrativo, conocía de estos asuntos. Para citar solo un ejemplo, en el Voto 06 de las 8:25 horas del 08 de enero de 2009, dicho Tribunal resolvió un caso similar al que nos ocupa, llegando a la conclusión que la forma de cálculo para el tope de pensión aplicada por la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional resulta la que mejor se



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

ajusta a derecho. Este Tribunal Administrativo, en reiterados casos ha mantenido dicha jurisprudencia.

Ahora bien, este Tribunal observa que al momento de determinar las instancias precedentes el tope salarial a aplicar, cometen un equívoco. Así, la Junta de Pensiones al realizar el cálculo del monto jubilatorio aplica como tope del I semestre del 2018 la suma de **¢3.851.533,17**; mientras que la Dirección Nacional de Pensiones emplea como tope la suma de **¢3.839.554,55**; cuando lo correspondiente de acuerdo a lo comunicado por oficio número DCD-0677-07-2018 de fecha 27 de julio de 2018 el Departamento de Concesión de Derechos de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y la Oficina de Recursos Humanos de la Universidad de Costa Rica se señala que mediante oficio número ORH-3375-2018 del 11 de julio del 2018, el tope a partir del 01 de junio del 2018 es la suma de **¢3.851.553,17**.

En este sentido ambas instancias utilizaron un monto incorrecto como tope de pensión a partir 01 de junio del 2018, la Junta de Pensiones pareciera que por un error de digitación; y la Dirección al no consignar el último rubro actualizado.

Adicionalmente, la Dirección Nacional de Pensiones realiza una errónea aplicación de la fórmula de cálculo de este tope; puesto que, al topar el monto de la jubilación al monto bruto, sea salario de referencia más postergación, implica prácticamente la supresión del beneficio de postergación, lo cual resulta improcedente al tratarse de un incentivo claramente regulado por ley.

#### **IV.- En cuanto a la postergación y el tope aplicado**

Observa este Tribunal, que ambas instancias reconocen 54 cuotas de postergación por el exceso laborado de 4 años y 6 meses dentro del tiempo de servicio. La Dirección Nacional de Pensiones determina el porcentaje de postergación en 17% que corresponde a 4 años y 6 meses calculado en 14% los cuatro años y en 0,500% por la fracción de meses restantes postergados (6 meses), ello como resultado de posicionarse en el primer supuesto de la tabla del artículo 45 de la Ley 7531.

La Junta de Pensiones por su parte, calcula la postergación al posicionarse en el segundo supuesto del artículo 45 de la Ley 7531 que corresponde a una persona a la que se le aplica tope de pensión, conforme al número de años postergados en forma completa de la siguiente manera:

<i>Años completos de postergación</i>	<i>Monto máximo de la pensión</i>
---------------------------------------	-----------------------------------



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

<i>Sin postergación</i>	<i>El monto máximo establecido en el artículo 44 multiplicado por 1,02.</i>
<i>1</i>	<i>El monto máximo establecido en el artículo 44 multiplicado por 1,02.</i>
<i>2</i>	<i>El monto máximo establecido en el artículo 44 multiplicado por 1,05.</i>
<i>3</i>	<i>El monto máximo establecido en el artículo 44 multiplicado por 1,09.</i>
<i>4</i>	<i>El monto máximo establecido en el artículo 44 multiplicado por 1,14.</i>
<i>5</i>	<i>El monto máximo establecido en el artículo 44 multiplicado por 1,2.</i>

*(Así modificado por el artículo 1, de la Ley No. 7946, del 18 de noviembre de 1999.)”*

De lo transcrito, se observa que la Dirección Nacional de Pensiones hizo una errónea aplicación del citado artículo, porque tratándose de una persona pensionada por Ley 7531 a la que se le aplicó un tope, para calcularle la postergación no procedía posicionarse en el primer supuesto de la tabla del artículo 45, sino, el segundo supuesto para pensiones topadas. Así que el procedimiento realizado por la Junta en esta Pensión por Ley 7531 de emplear el segundo para el cálculo de postergación es el procedimiento adecuado.

Una vez aclarada la situación anterior, este Tribunal de conformidad con la prueba que consta en autos verificará el tiempo de servicio y las cuotas bonificables que le corresponden a la petente.

#### **V.- En cuanto al tiempo de servicio**

Revisados los autos se observa que ambas instancias se equivocan al realizar la revisión del tiempo de servicio. Véase que aun cuando reconocen el pronunciamiento de este Tribunal, no ajustan la revisión del tiempo al fijado en el VOTO 1494-2017 a las 13:34 horas del 11 de setiembre del 2017,



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

en el cual claramente se indica que en virtud del principio de no reforma en perjuicio se mantiene lo dispuesto por la Dirección SALVO en cuanto al tiempo que se establece en 34 años 11 meses y 3 días al 30 de junio 2016, siendo que el Tribunal había analizado el tiempo servido, concretamente en el reconocimiento de labores durante los años de 1988, 1990, la bonificación por concepto de artículo 32 y la acreditación de labores bajo la modalidad de horas asistente en la Universidad de Costa Rica.

En este sentido, lo que sucedió fue que la Junta de Pensiones desconoció las observaciones y correcciones al tiempo servido que este Tribunal había realizado anteriormente; e inicio el computo en 430 cuotas al 30 de junio del 2016, y adicionó el tiempo restante, arrojando un tiempo de 454 cuotas, razón por la cual le acredita una bonificación de 1,14; cuando lo que correspondía era iniciar el cálculo 419 cuotas al 30 de junio de 2016 y adicionar el tiempo que se disponga en esta revisión.

De modo que, a partir del tiempo aprobado por este Tribunal y al adicionando el restante y certificado al 30 de junio de 2018; el cálculo correcto es de: 34 años 11 meses y 3 días al 30 de junio 2016 (419 cuotas), al cual se adicionan 6 meses del 2016 (julio a diciembre); 1 año del 2017 (enero a diciembre); y 6 meses del 2018 (enero a junio); para un tiempo final de **36 años 11 meses 3 días, equivalente a 443 cuotas** al 30 de junio del 2018

De modo que, acreditado el tiempo correcto en **36 años 11 meses 3 días, equivalente a 443 cuotas** al 30 de junio del 2018, se deberá bonificar 43 cuotas, que corresponde a 3 años 7 meses, para un puntaje de postergación de 1,09.

De ahí que, considerando el promedio salarial en la suma de  $\text{¢}5.800.657,02$ , que el 80% corresponde a la suma de  $\text{¢}4.640.525,62$ , por ello correspondería aplicar el tope del artículo 44 de la Ley 7531 y rebajar esa suma al tope del I semestre del 2018 que es la suma  $\text{¢}3.851.553,17$ . A dicho monto corresponde adicionarle la postergación de 43 cuotas bonificables, lo cual se calcula según el supuesto dos del artículo 45 correspondiendo a 1,09 por el exceso laborado de 3 años y 7 meses, lo que arrojó un monto total de pensión de  **$\text{¢}4.198.192,96$** , con rige a partir del cese de funciones.

#### VI.- En cuanto a los alegatos de la gestionante.

En cuanto al alegato de la gestionante de que existen dos criterios sobre el monto al que debe arribar su pensión. Resulta conveniente indicarle, que el proceso administrativo por cual se le está asignado el beneficio de jubilación es un acto administrativo compuesto, que se compone por una recomendación y por una resolución final dictada por entes diferentes. La primera es elaborada por la Junta de Pensiones como órgano instructor y la segunda es la dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, como ente decisorio que determina si avala o se aparta parcial o totalmente de lo recomendado, de conformidad a lo establecido por Ley; y en respeto del principio de legalidad.





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

Por lo que, en este punto no lleva razón la recurrente, pues lo dictado por la Junta de Pensiones es una recomendación, la Dirección puede apartarse de esta última, porque su resolución representa el acto final. De manera que en este caso no estamos ante un supuesto de duda, como para aplicar el principio in dubio pro operario. En este caso estamos ante una recomendación de la que la Dirección de Pensiones se puede apartar de conformidad con lo establecido en el artículo 303 de la Ley General de la Administración Pública, que establece que los dictámenes no son vinculantes para el órgano decisor.

Por otra parte, en cuanto a la disconformidad respecto al cálculo de monto jubilatorio, por no considerarse sus condiciones particulares como profesora catedrática de la Universidad, con un recargo de Directora en el Instituto de Investigaciones de la Salud; se le debe indicar que, tanto la Junta como la Dirección, calcularon el promedio salarial con base en las certificaciones aportadas al expediente, donde se detalla que se desempeñaba como Catedrática a tiempo completo con el recargo del Instituto de la Investigación visibles a documento 39; en el cual se detalla los salarios percibidos con sus respectivos componentes a junio del 2018, según desglose realizado por su patrono, en este caso la Universidad de Costa Rica.

En todo caso, es importante aclarar a la gestionante, que su promedio salarial es la suma de  $\$5.800.657,02$ , rubro que supera el tope vigente al 01 de junio del 2018, que corresponde a la suma de  $\$3.851.553,17$ ; y por consiguiente su pensión está sujeta a las disposiciones del artículo 44 de la Ley 7531. De manera que siempre que el promedio supere el tope, el monto de pensión deberá ser rebajado y posteriormente adicionada la postergación sin perjuicio de los rebajos que correspondan por lo establecido en los artículos 70 y 71 de la ley 7531.

VII.- En consecuencia, se declara con lugar el recurso de apelación. Se revocan las resoluciones número DNP-REA-M-3495-2018 de las 09:11 horas del 09 de noviembre de 2018, y DNP-RE-M-375-2019 de las 09:48 horas del 14 de febrero de 2019 ambas dictadas por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se OTORGA la revisión del derecho jubilatorio conforme al artículo 41 de la Ley 7531. Se establece un tiempo de servicio de 36 años 11 meses 3 días, equivalente a 443 cuotas al 30 de junio del 2018. Se fija la mensualidad jubilatoria en la suma de  $\$4.198.192,96$ , con una postergación de 1,09 todo con rige a la separación del cargo. 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. Se revocan las resoluciones número DNP-REA-M-3495-2018 de las 09:11 horas del 09 de noviembre de 2018, y DNP-RE-M-375-2019 de las 09:48 horas del 14 de febrero de 2019 ambas dictadas por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar se OTORGA la revisión del derecho



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

jubilatorio conforme al artículo 41 de la Ley 7531. Se establece un tiempo de servicio de 36 años 11 meses 3 días, equivalente a 443 cuotas al 30 de junio del 2018. Se fija la mensualidad jubilatoria en la suma de ¢4.198.192,96, con una postergación de 1,09 todo con rige a la separación del cargo. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE. –

**Luis Fernando Alfaro González**

**Hazel Córdoba Soto**

**Carla Navarrete Brenes**

*ALVA*



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