



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

Voto N° 1243-2014

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José a las diez horas quince minutos del veintisiete de octubre de dos mil catorce.-

Recurso de apelación interpuesto por **XXX**, cédula de identidad N° XXX, contra la resolución DNP-RA-1788-2014 de las nueve horas veintiséis minutos del treinta de mayo de dos mil catorce, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

RESULTANDO

I.- Mediante resolución 1007 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 023-2014 de las trece horas treinta minutos del veintiséis de febrero de dos mil catorce, recomienda el beneficio de la Revisión de la Jubilación Ordinaria conforme a la Ley 2248 **artículo 2 inciso a)**, con un tiempo de servicio de 37 años 5 meses 12 días, al 29 de febrero del 2004, de los cuales 34 años 5 meses y 7 días corresponden al sector educativo ; y 2 años 11 meses y 5 días a labores en otras dependencias del Estado. Estableciendo como mensualidad jubilatoria la suma de ¢1.231.595, que incluye un porcentaje de 32,23% por la postergación de su retiro durante 5 años 9 meses. Todo con rige a partir del 05 de julio de 2012.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-RA-1788-2014 de las nueve horas veintiséis minutos del treinta de mayo de dos mil catorce, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, avala otorgar igualmente a la gestionante el derecho de la revisión de la Jubilación Ordinaria por la ley 2248, coincidiendo en el tiempo de servicio, porcentaje de postergación, monto jubilatorio y rige del beneficio.

III.- 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 exclusivamente en el tema de exención de la contribución especial, siendo que la recurrente se encuentra disconforme con lo actuado tanto por la Junta de Pensiones, como por la Dirección Nacional de Pensiones, al no prever la aplicación de la exoneración del pago de la contribución especial, al considerar que cuenta con el requisito necesario de 7 años de postergación. (ver folio 315)

De manera que resulta apropiado referirse a la Contribución Especial y su naturaleza jurídica



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

III.- **En cuanto a la Exoneración de la Contribución Especial.** El artículo 12 de la Ley 7268, establece parámetros para imponer la contribución al fondo de pensiones, y que en su párrafo penúltimo otorga la posibilidad de exonerar de dicha contribución especial a aquellos funcionarios que postergaron su retiro, más de 7 años.

"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. (...)"

Que en abono a lo anterior, se extiende a la aplicación a la **Ley 2248**, sustentado mediante voto de este Tribunal número 730-2011, de las quince horas tres minutos del catorce de setiembre del dos mil once, en lo conducente señala que: *"...se logra determinar, que el apelante está adquiriendo su derecho jubilatorio al 31 de enero de 2010, bajo los términos de la Ley 2248, bajo este marco normativo en que adquirió su derecho, deberá aplicarse lo dispuesto, en forma retroactiva, el reconocimiento del beneficio por postergación y consecuentemente la exención de la contribución especial, al acreditarse que postergo su retiro por más de 7 años. Dicha aplicación retroactiva, tiene lugar mediante la promulgación de la Directriz 18, dictada por el entonces Ministro de Educación el Lic. Fernando Trejos Ballester, que con la finalidad de realizar una unificación de criterios dados a partir de una serie de pronunciamientos del Tribunal de Trabajo, dictaminó la aplicación de estos para todos aquellos casos en que se presenten situaciones análogas. Así, en el punto seis, sobre postergación y tope otorgados al amparo de la Ley 2248, esta directriz hace el reconocimiento retroactivo de la figura de postergación".*

Adicionalmente se debe de indicar que la cotización básica para los funcionarios activos y de los pensionados del régimen del Magisterio Nacional, se encuentra establecida en el artículo 70 de la Ley 7531, el cual reza:

"Artículo 70.- Cotizaciones básicas de los funcionarios activos y de los pensionados

I.- Todos los funcionarios activos cubiertos por este régimen cotizarán lo siguiente:

- a) *Hasta dos veces la base cotizable, con el ocho punto setenta y cinco por ciento (8.75%) de su salario.*
- b) *Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta cuatro veces la base cotizable, con el doce por ciento (12%) de ese exceso.*
- c) *Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta seis veces la base cotizable, con un catorce por ciento (14%) de ese exceso.*



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

d) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta el monto establecido en el artículo 44 de esta ley, con un dieciséis por ciento (16%) de ese exceso.

2.- *Todos los pensionados cubiertos por este régimen, sea que hayan adquirido su derecho al amparo de esta ley o de cualquiera de las anteriores, sean estas la Ley N° 2248, de 5 de setiembre de 1958, y sus reformas, o la Ley N° 7268, de 14 de noviembre de 1991, y sus reformas, cotizarán según lo siguiente:*

a) Hasta tres veces la base cotizable, exento.

b) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta cuatro veces la base cotizable, con un doce por ciento (12%) de ese exceso.

c) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta seis veces la base cotizable, con un catorce por ciento (14%) de ese exceso.

d) Sobre el exceso de lo establecido en el inciso anterior y hasta el monto establecido en el artículo 44 de esta ley, con un dieciséis por ciento (16%) de ese exceso.

Debe entenderse por base cotizable, el salario base más bajo pagado por la Administración Pública.

(...)

TRANSITORIO ÚNICO.-

El monto de la pensión exento de contribución al régimen, previsto en el inciso a) del numeral 2 del artículo 70 de la ley N° 7531, Ley de Reforma Integral del Sistema de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, de 10 de julio de 1995, y sus reformas, deberá ser de dos punto ochenta veces la base cotizable durante los primeros dos años de aplicación de esta ley, al final de los cuales se ajustará según indica en el párrafo siguiente.

Posteriormente, y cada dos años, el Ministerio de Hacienda deberá ajustar el número de veces la base cotizable establecida en el párrafo anterior. Esto se hará de forma que el total de cotizaciones de los pensionados sobre el tramo de pensión en exceso del tramo exento y hasta tres veces la base cotizable sea igual al uno punto veinticinco por ciento (1.25%) de las primeras dos bases cotizables de salario de todos los funcionarios activos en este régimen, en el momento de realizarse el ajuste. Una vez pensionado el último funcionario activo de este régimen, se deberá aplicar la escala dispuesta en el artículo 70 de dicha ley respecto al inciso a) del numeral 2, de forma tal que el monto exento sea tres veces la base cotizable.

Todos los pensionado cubiertos por este régimen cotizarán de acuerdo al artículo 70 de la Ley de Reforma Integral del Sistema de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional sobre el exceso del monto de pensión exento establecido en este transitorio y hasta llegar a tres veces la base cotizable, un doce por ciento (12%) Rige a partir de su



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

publicación. Dado en la Provincia de San José, a los diez días del mes de diciembre del año dos mil doce. “

(Así reformado mediante Ley número 9104 del 29 de noviembre del 2012, publicado en la Gaceta número 239, Alcance Digital número 201 del 11 de diciembre del 2012).

El artículo 71 de la Ley 7531 por su parte señala:

“ARTICULO 71.- Contribución especial, solidaria y redistributiva de los pensionados y jubilados.

Además de la cotización establecida en el artículo anterior, de los pensionados y los jubilados cuyas prestaciones superen los montos que se fijarán, contribuirán en forma especial, solidaria y redistributiva de acuerdo con la siguiente tabla:

- a) Sobre el exceso del tope establecido en el artículo 44 y hasta por el veinticinco por ciento (25%) de dicho tope, contribuirán con el veinticinco por ciento (25%) de tal exceso.*
- b) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el treinta y cinco por ciento (35%) de tal exceso.*
- c) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el cuarenta y cinco por ciento (45%) de tal exceso.*
- d) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el cincuenta y cinco por ciento (55%) de tal exceso.*
- e) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el sesenta y cinco por ciento (65%) de tal exceso.*
- f) Sobre el exceso del margen anterior y hasta por un veinticinco por ciento (25%) más, contribuirán con el setenta y cinco por ciento (75%) de tal exceso.*

Acerca de este tema, la Sala Constitucional señala en el VOTO 1925-91 de las 12:00 horas del 27 de setiembre de 1991, cual es la naturaleza jurídica del artículo 7268:

“... es decir, todas las personas incluidas dentro del régimen, ya sean contribuyentes para disfrutar del beneficio en el futuro, ya servidores pensionados o jubilados en el disfrute de los beneficios, deben repartirse las cargas, junto con el patrono y el estado, para que el sistema de retiro pueda ser autosuficiente, como lo pretende el proyecto, desde esta perspectiva, el pago de la cuota o contribución, según sea el caso, no es un tributo, como quedo dicho en párrafos anteriores, sino el pago de una obligación legal, que es condición esencial para la existencia misma del régimen, creada precisamente, en beneficio de los mismos contribuyentes. En otro sentido, la única forma como los sujetos titulares de la pensión o jubilación puedan disfrutarla plenamente, es sufragando el costo proporcional que les corresponde del total del sistema, al no estar en presencia de un tributo y obedecer la fijación de los montos de las cuotas y contribuciones a cálculos técnicos, la obligación no puede resultar confiscatoria; antes bien la ratio legis resulta



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

adecuada al principio cristiano de justicia social y proporcionado al deber de contribuir en la mayor medida, según sean mayores los ingresos, como manifestación expresa del principio de justicia distributiva. Desde este punto de vista no encuentra la sala que la obligación de contribuir al Régimen de Pensiones y Jubilaciones, en términos generales, sea inconstitucional... en efecto, la estructura de la contribución a base de una escala progresiva, lo que pretende es reducir la desigualdad por la vía de la distribución de la carga y de los ingresos entre todos los beneficiarios del sistema, obligando a aportar en mayor medida a quien mas recibe". (Derivado de la consulta legislativa 1971-91, referente a la reforma integral a la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional).

En otras palabras, la naturaleza jurídica de la Contribución Especial del Régimen del Magisterio Nacional, surge para financiar aquellas pensiones que sobrepasen los topes legales establecidos. Por ende, la Contribución Especial Solidaria y Retributiva de los pensionados contemplada en el artículo 71 de la Ley 7531, aplica a quienes reciban una pensión que exceda los parámetros fijados en el artículo 44 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.

En este sentido, si bien el beneficio de la exención del pago de la contribución especial, procede cuando se ha postergado el retiro por siete años o más acreditando el porcentaje máximo a considerar, sea 39,20% por este concepto, también es necesario mencionar, como ya ha venido sosteniendo este Tribunal en otras resoluciones, que la figura de la postergación implica que un servidor que ya tiene los requisitos para disfrutar de su pensión, decide continuar laborando efectivamente al servicio del puesto que desempeña, superando con ello el tiempo que establece la norma, lo cual indudablemente redundará en un beneficio a la educación costarricense al contar por más tiempo con los servicios, la experiencia y el conocimiento de un trabajador capacitado para sus funciones. Esta postergación en la vida laboral genera además un mayor aporte al Fondo de Pensiones y con ello se contribuye a la solvencia, liquidez y estabilidad de dicho régimen. Por lo anterior la Ley ha creado mecanismos para recompensar e incentivar de forma razonable y justa a aquel funcionario que laboró más tiempo al servicio de la educación, otorgando porcentajes de pensión adicionales a su salario de referencia en aras de mejorar el monto de pensión.

En conclusión, con la creación de la Exoneración de la Contribución Especial, se incentivó a este conglomerado específico (docentes y administrativos que se desempeñan en el sector educación) a postergar su retiro por siete años (sin contabilizar el tiempo obtenido por artículo 32 o la Ley 6997 empresa privada o Estado), por lo que a mayor tiempo de servicio, mayor será la cotización al régimen, lo cual los convierte en acreedores del beneficio de la exoneración de dicha carga impositiva. Es precisamente por esta razón que la reforma introducida por la Ley 7531 estableció parámetros de cotización más estrictos, en procura de la estabilidad del fondo, y aunque efectivamente, no contempló la Exención de la Contribución Especial, tampoco la derogó expresamente para los pensionados con los regímenes de las Leyes 2248 y 7268, lo cual resulta razonable y justo para aquel pensionado que laboró más tiempo de servicio y que por ende aportó más al fondo de pensiones.



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

Por lo tanto al aportar más dinero al Fondo de Pensiones (la Caja Única del Estado), esto permite que en el momento de la jubilación, se le exonere de la Contribución Especial, como una retribución a todo lo que el funcionario cotizó de más, pues aquel dinero servirá para financiar la pensión alta que en su momento se le otorgó a la gestionante.

IV.- **En el caso particular**, debe considerarse que los 37 años 5 meses 12 días, incluye el reconocimiento de labores fuera del sector educativo y que pertenecen a labores en otras dependencias del Estado, sea 2 años 11 meses y 5 días. Lo cual conlleva a que se contabilice como funciones desempeñadas en la educación nacional solo 34 años 5 meses y 7 días; con lo cual resulta evidente que no computa los 7 años en educación necesarios para que se brinde dicho beneficio; dado que las labores, en el Estado, no reciben el tratamiento especial de este Régimen que favorece al sector educativo únicamente. Y que su reconocimiento tuvo lugar en su momento solo para completar el tiempo de servicio requerido para la declaratoria de la jubilación. Obsérvese incluso que ambas instancias pese a que solo acreditan labores por postergación en el sector educación por 4 años 5 meses proceden a otorgar una postergación de 5 años y 9 meses al incluir 1 año y 4 meses de empresa privada que había sido reconocido anteriormente. Lo correcto habría sido otorgar la postergación únicamente sobre el tiempo laborado en el sector educación. Así que no puede pretender la gestionante que aquel tiempo laborado en sectores ajenos a la educación le sea considerado para efectos de obtener el beneficio de la exoneración de la Contribución Especial que como se desarrolló fue diseñado exclusivamente para quienes ejercían labores en educación y que por estas se les otorgó la respectiva postergación.

Adicionalmente a ello este Tribunal es d el criterio que las bonificaciones por artículo 32 como por Ley 6997, resultan ser incentivos que fueron creados para aquellos docentes, que continuaron sus labores fuera del ciclo lectivo (artículo 32) o bien, los que laboraron con Horario Alterno, en Zonas Incomodas e Insalubres o que tuvieron a su cargo la educación de adultos o educación especial.

Como se puede observar del expediente, folios del 286 a 289, la recurrente cuenta con una jubilación bajo los términos del artículo 2 inciso a) de la ley 2248, lo cual implica que se trata de un servidor que obtuvo su derecho jubilatorio al contar con 30 años de servicio a la educación nacional. Con la revisión alcanza los 37 años, 5 meses y 12 días de labores. Sin embargo, para el reconocimiento de la exoneración del pago de la contribución especial, deberá excluirse del reconocimiento las bonificaciones acreditadas al tiempo de servicio por concepto de artículo 32, por ley 6997 y Estado.

Ahora bien, del cómputo del tiempo de servicio en dichos folios detallan que a la recurrente se le reconoce una bonificación por concepto de artículo 32 de la ley 2248, en razón de sus funciones en la Universidad y por labores en periodo vacacional durante el mes de enero, de 4 años 1 mes 8 días; y adicionalmente dentro del cálculo se dispone el reconocimiento del mes 1 de diciembre del 1978; acreditación que implica una bonificación por artículo 32 al tratarse de un mes considerados periodo vacacional y que para su reconocimiento requieren el ejercicio completo del ciclo lectivo. Por lo que estos 4 años 2 meses 8 días, no fueron realmente laborados por la gestionante, sino que son producto de la bonificación que permite el artículo, lo que significa que



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

no es tiempo efectivo de servicio; así como 5 años de bonificaciones por Ley 6997, por haber laborado en una Zona Incómoda e Insalubre; y 2 años 11 meses 5 días que están fuera del sector educativo al haber sido trabajados fuera de educación; y tal y como se ha mencionado se tratan de labores que no reciben un tratamiento especial de acuerdo a la normativa del Régimen del Magisterio, dado que únicamente es considerado para completar el tiempo servido, de acuerdo a los requisitos exigidos para la declaratoria del derecho jubilatorio.

De manera que no deben contabilizarse para que se considere el otorgamiento de la exención. Aquellos 7 años deben haberse laborado efectivamente, con lo que completaría su aporte al Fondo de Pensiones, por lo que pretender el reconocimiento de la exención total de pago de la contribución especial, contabilizando las bonificaciones por aplicación del artículo 32, de ley 6997 o de Estado, **desnaturalizaría** el fin que tiene la norma.

En este caso, la señora XXX cuenta con un tiempo de servicio efectivo de 25 años 2 meses 29 días al 29 de febrero de 2004 (que no incluyen bonificación por aplicación del artículo 32, por Ley 6997, y Estado), no existen 7 años de cotización pura para el Fondo de Pensiones, por las labores realizadas después de los 30 años de servicio, de manera que no procede la Exoneración de la Contribución Especial.

Es en razón de lo anterior, que tanto la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, como la Dirección denegaron el otorgamiento de la Exoneración de la Contribución Especial, pues no puede considerarse la bonificación obtenida por el artículo 32 (4 años 2 meses 8 días), la bonificación por Ley 6997 (5 años) y el tiempo reconocido por labores en otras dependencias estatales (2 años 11 meses 5 días).

Cabe señalarse, que la imposición de la contribución especial, solidaria y retributiva del artículo 71 de la ley 7531, inicia a partir del exceso dispuesto en el artículo 44 de esa misma ley, es decir del salario de un catedrático con 30 anualidades y dedicación exclusiva. Para el caso en estudio, la pensión aprobada es de ¢1.231.595,00 con un tiempo computado hasta el 29 de febrero de 2004, y rige a partir del 05 de julio de 2012, de modo que no sobrepasa la suma de ¢2.890.619,45 (salario del profesor catedrático de la UCR con 30 anualidades y dedicación exclusiva) que es el tope correspondiente al II semestre del 2012 parámetro establecido por el Consejo Universitario en su sesión 5578, Art.5 del 29 de septiembre 2011, el Departamento de Concesión de Derechos de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, en el oficio número DCD/0703/08/2012 de fecha del 13 de agosto de 2012, y la Oficina de Recursos Humanos de la Universidad de Costa Rica en el oficio número ORH-3260-2012 de fecha 09 de mayo de 2012, por ello en este momento a la pensión de la recurrente no se le aplica el rebajo de la contribución especial.

En virtud de lo anterior, se declara sin lugar el recurso de apelación y se confirma la resolución DNP-RA-1788-2014 de las nueve horas veintiséis minutos del treinta de mayo de dos mil catorce, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, en cuanto a que no reconoce la exención total del pago de la contribución especial.



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

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso y se confirma la resolución DNP-RA-1788-2014 de las nueve horas veintiséis minutos del treinta de mayo de dos mil catorce, dictada por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Se da por agotada la Vía Administrativa. NOTIFIQUESE

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

A-LVA



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