



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

Voto N°1304-2017

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

Recurso de apelación interpuesto por **xxxx**, cédula xxxx, contra la resolución DNP-REA-M-3280-2016 de las 09:55 horas del 14 de octubre del 2016 de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.-

Redacta el Juez Alfaro González; y,

RESULTANDO:

I.-Mediante resolución 4983 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 096-2016 de las 10:00 horas del 31 de agosto de 2016, se recomendó otorgar al gestionante revisión ordinaria de pensión conforme a la Ley número 7531, contemplando un tiempo de servicio de 412 cuotas al 27 de agosto de 2008 de las cuales 365 cuotas corresponden a Educación, 13 cuotas de Estado y 34 cuotas de Empresa Privada. Le consigna un promedio de los 32 mejores salarios de los últimos 60 meses, el monto de ¢669.345.06 y un monto de revisión en la suma de ¢535.476.00, con rige al 01 de febrero de 2016.

II.- La Dirección Nacional de Pensiones mediante resolución número DNP-REA-M-3280-2016 de las 09:55 horas del 14 de octubre del 2016 recomendó otorgar la revisión de la pensión ordinaria, y aprueba parcialmente lo resuelto por la Junta de Pensiones del Magisterio Nacional mediante resolución 4983, excepto en cuanto al cálculo de cuotas: Que el gestionante había demostrado un total de 406 cuotas al 27 de agosto de 2008, de las cuales 361 cuotas resultan ser en Educación y 45 cuotas de Empresa Privada y Estado, y que a pesar de no demostrar mayor tiempo servido se otorga la revisión por mejores salarios a considerar.

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



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

II. El fondo de este asunto versa sobre la disconformidad del apelante frente a la decisión de la Dirección Nacional de Pensiones, en cuanto a que no fueron otorgados los mejores salarios devengados en el lapso de tiempo que laboró por reingreso en la educación nacional a partir del mes de octubre del 2010 y hasta diciembre del 2015.

III.- Revisado los autos se observa por parte de este Tribunal que si bien ambas instancias a pesar de que coinciden en otorgar la revisión ordinaria de pensión bajo los términos de la ley 7531, discrepan en la determinación de las cuotas que corresponden al gestionante, pues se encuentra que la Dirección Nacional de Pensiones disminuye el cómputo del año 1982, difiere en el otorgamiento de bonificaciones por Ley 6997 y no aplica los cortes y cocientes según la ley que corresponda. Por otro lado, la Junta de Pensiones traslada el tiempo del segundo corte a cuotas y consigna 18 años 8 meses y 25 días como 225 cuotas al 31 de diciembre de 1996, en virtud de que equipara los 25 días a una cuota completa, lo cual no es correcto, pues 1 cuota equivale a 1 mes laborado.

Este Tribunal no hará referencia al tiempo de servicio pues este punto no afecta en el monto de pensión por cuanto el petente no alcanzó las 400 cuotas con el tiempo servido en educación, sino que se le completaron con Empresa Privada y Estado por ende no acredita postergación. Por lo tanto es irrelevante desarrollar este punto.

Lo que es motivo de discordia en el presente Recurso de Apelación es el generado por el proceder de ambas instancias en no considerar los salarios del gestionante una vez que reingresó a laborar en el sector educación.

IV.-Antecedentes

De un análisis del expediente se observa que mediante resolución DNP-MT-M-OAM-3797-2008 del 21 de agosto de 2008 al petente se le concedió pensión al amparo de la ley 7531. Con un monto jubilatorio total en la suma de ¢527.160.00 (folio 120).

El petente se acogió al derecho jubilatorio por ley 7531 a partir del 28 de agosto de 2008 según se visualiza a folio 131.

Por escrito que corre a folio 133 el pensionado solicita se le excluya de planillas ya que haría su reingreso a la vida laboral como Director de Enseñanza General Básica en la Escuela Franklin D. Roosevelt a partir del 19 de agosto de 2010 y para ello aporta documento emitido por la Unidad Administrativa del Ministerio de Educación (folio 134).

A folio 201 del expediente consta la solicitud de reingreso (inclusión en planillas) luego de haber laborado como Director de Enseñanza General Básica del mismo sistema educativo por espacio de 5 años y 3 meses y pretende que se le realice una revisión de pensión para



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

que se le aumente el monto de la prestación conforme a los salarios devengados durante ese tiempo de servicio.

Solicita el gestionante el trámite de Revisión de Pensión en fecha 27 de enero de 2016 (folio 209).

La Junta de Pensiones mediante resolución número 4983 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 096-2016 de las 10:00 horas del 31 de agosto de 2016 recomendó otorgar revisión ordinaria de pensión al amparo de la ley 7531, considerando un monto por revisión de ¢535.476.00.

La Dirección de Pensiones mediante resolución DNP-REA-M-3280-2016 de las 09:55 horas del 14 de octubre del 2016 coincide con la Junta en otorgar revisión ordinaria de pensión, en el monto y al rige de la misma, difiere únicamente en cuanto al tiempo servido, diferencia que indicó este Tribunal en partes anteriores no es relevante.

Presenta el señor xxxx recurso de apelación a folio 269, pues indica expresamente:

“a-Yo me jubilé en agosto del 2008 y levanté mi pensión a inicio del 2010 como debe de aparecer en el expediente que tiene esa institución de mi persona, para reincorporarme a trabajar y así mejorar mi pensión que me había quedado muy baja. (...) c-El 01-02-2016, firme que me acogía nuevamente a mi pensión, después solicite una revisión de mi jubilación, las (sic) que se realizó y hoy se me indica el monto en que quedo muy baja, enterándome que para hacerme el nuevo estudio de revisión de la pensión no se me tomo en cuenta los años que labore del 2010 al 2015.”

Del derecho a la revisión por reingreso

En lo concerniente la Junta de Pensiones bien lo indica en su informe 445-2017 visible en folio 274 trae a colación en cuanto al tema de revisiones por reingreso el artículo 78 de la Ley 7531.

“El exjubilado que vuelva a cesar en las funciones y se acoja de nuevo a la pasividad, volverá a percibir su pensión a partir del primer día del mes siguiente a aquel en que se produjo la baja.

El monto de la prestación será el mismo que estaría devengando de no haber suspendido su pensión. Para estos efectos la prestación será incrementada solo en los porcentajes de aumento decretados para las pensiones del Régimen transitorio de reparto, sin que los salarios devengados durante la suspensión resulten hábiles para revisar el monto.



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

De conformidad con lo anterior es que no procede el reconocimiento de los salarios que el interesado devengó durante el periodo que levantó la jubilación ordinaria, el cual abarca del 19 de agosto de 2010 al 31 de enero de 2016.”

En esa misma línea es necesario citar para resolver el presente asunto lo dictado por este Tribunal mediante Voto número 505-2012 de las trece horas con cuarenta y nueve minutos del día veintisiete de abril del dos mil doce, al respecto se expuso que la ley 7531, elimina la posibilidad de realizar una revisión de pensión por reingreso considerando para ello el mejor salario percibido, como lo establece el artículo 78 supra citado.

Indica además este Tribunal que la norma supra 7531 es una reforma integral a la ley 2248 del 05 de setiembre de 1958 y de la 7268 del 19 de noviembre de 1991, además que la normativa de la ley 2248 no contiene ninguna regulación específica sobre el reingreso de los pensionados al vida laboral activa. Ha sido a través de la interpretación del artículo 4 inciso a) de esa ley que se ha otorgado el beneficio de revisión por reingreso, pero lo cierto es que en ese artículo lo que se regula es el otorgamiento del derecho original de pensión y en ninguna parte se establece el supuesto de un reingreso a la vida laboral, pues parte de la premisa que quien ha acudido a solicitar el derecho a la pensión es porque ha llegado al límite de su vida laboral, que en el caso de los educadores se toma en consideración lo extenuante que es la labor docente.

La reforma a estas leyes introducidas por la ley 7531 tiene como motivación el lograr estabilizar el Régimen de Pensiones del Magisterio ya que al ser la ley 2248 la normativa primacie de este Régimen y al no contemplar una tasa de reemplazo e incluyendo porcentaje de postergación, esto causó que el fondo de pensiones de este Régimen se desestabilizara. No se debe olvidar que este Régimen es un régimen especial y que busca la justicia social, por su parte la ley 7531 trata de evitar situaciones como el caso de marras, en el acta 159 de la Comisión de Asuntos Hacendarios que discutió la reforma de la ley 2248 para establecer la ley 7268 se expuso lo siguiente por parte del Licenciado Thelmo Vargas: *“...Un elemento más es la forma en que se establece el monto de pensión. Si la pensión se establece con el mejor sueldo, por ejemplo, y sobresueldo en un periodo determinado, es un valor equis, sería mucho más económico para el fisco ya para la población si la pensión se establece como un promedio de los últimos 36 meses. Eso incluye sería una forma mejor de evitar riesgo moral, ese es el riesgo en que incurren las personas al laborar extraordinariamente un mes para agenciárselas para ser nombradas en cargos con altos salarios por plazos cortos, y poder sacar una pensión más jugosa, como hemos visto en la prensa...”*

De manera que la interpretación de la revisión por reingreso con la entrada en vigencia de la ley 7531 fue eliminada y aclarada ya que en esta normativa establece una regulación taxativa que no permite la revisión de los salarios por reingreso.



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

Con respecto a lo anterior, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en la resolución 2011-000750 de las nueve horas cuarenta y cinco minutos del catorce de setiembre de dos mil once indica:

*“(...) En esta oportunidad, la Sala apunto, como ahora señala, que ante inexistencia de una regla específica que autorice un reajuste en la cuantía de la jubilación con base en los salarios devengados durante un reingreso a laborar para la Administración Pública, no puede atenderse un reclamo interpuesto en ese sentido, sin que sea posible una interpretación analógica o extensiva en beneficio del demandante, en aplicación del principio pro fondo, el cual resulta mandatario al interpretar una norma jurídica en materia de pensiones y jubilaciones (ver sobre el particular el voto de esta Sala 2005-00046 de las 9:40 horas del 4 de febrero de 2005)... Así en la reforma de la Ley de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, ley 2248 del 5 de setiembre de 1958, aprobada mediante ley 7268 del 14 de noviembre de 1991(promulgada en el mismo período constitucional que la Ley Marco de Pensiones), se modificó el artículo 6 para que dispusiera: “Nadie podrá devengar pensión o jubilación mientras desempeñe cargo o empleo remunerado en organismos del Estado o instituciones autónomas y municipales, excepto los miembros del Consejo Superior de Educación, regidores y síndicos municipales, quienes devengan dietas en juntas directivas de instituciones públicas y el personal académico al servicio de los centros de enseñanza superior universitaria estatal Estos últimos podrán ser recontratados hasta por un máximo de medio tiempo, para programas de postgrado o investigaciones de alto nivel, de conformidad con los procedimientos y requisitos que cada entidad establecerá al efecto. **Los montos devengados por estos conceptos no se reconocerán para efectos de pensión.**” (...)Lo anterior confirma la voluntad del legislador al promulgar la Ley Marco de Pensiones era permitir la revisión, únicamente, con base al costo de vida, tal y como unos meses antes de su promulgación lo dispuso para el régimen del Magisterio Nacional, sin que pueda interpretarse que haya existido una intención de generar un sistema de revisión distinto al que opera en el magisterio para el resto de los servidores públicos, pues ello no solo violentaría el citado principio pro fondo, sino incluso el principio de igualdad consagrado en el numeral 33 de la Constitución Política”*

En el caso en estudio, pretende el pensionado que por haber laborado y cotizado 5 años y 3 meses, su pensión se incremente en un monto que llega al doble del monto que recibía por concepto de pensión, el cual obtuvo por haber laborado toda su vida activa. Es en este contexto que el Tribunal encuentra un error de apreciación por parte del petente pues el



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

legislador cerró todo tipo de interpretación en relación con este tema al incluir el artículo 78 antes citado.

Por otra parte la Junta de Pensiones cita lo expuesto por este Tribunal en el voto supra 505-2012 con respecto a:

“(...)También considera el suscrito que el incremento solicitado por la recurrente, violenta los principios de solidaridad y profundo, pues pretende un incremento irrazonable, en perjuicio de los demás contribuyentes, amparándose en una laguna legal, pues la ley 2248, no establece el plazo que deba laborar la reclamante para tener derecho a una revisión de su jubilación, y no existe equilibrio en el hecho de que si por haber laborado 20 años, tuviera un monto de jubilación en el mes de marzo del año 2010 de cuatrocientos mil ciento cuarenta colones, (ver folio 49 del expediente) por laborar tres meses más, la misma se pretenda incrementar a más de cuatro millones. Al respecto la Sala Constitucional estableció en el voto 5334-96:

“... En principio, los sistemas no están estructurados para que en ellos se hagan valer sueldos superiores a los propios de los empleados a los que están dirigidos. Esto implica que, si bien es posible para ciertas personas, que perciben rentas más altas que las usuales y previstas por un determinado sistema, entrar a pertenecer a dicho régimen y obtener una pensión, ella debe estar en consonancia con las posibilidades propias del sistema. El permitir que personas ligadas con el régimen puedan hacer valer dentro de él salarios superiores por haber desempeñado otros cargos en la función pública, fuera de aquél por el que fue creado el sistema- tal y como sucede en este caso con la ley cuestionada-hace que se produzca una diferencia de trato que atenta contra la solidaridad que debe tener todos los que han participado en su mantenimiento y crecimiento. Dicha diferencia entre unos y otros cotizantes- los de salarios normales a los que se dirige el régimen y los anormales provenientes de puestos a los que no está igual dirigido-sitúa a las personas ubicadas en el último supuesto, de hecho y de derecho en una posición distinta con respecto a los primeros, que son concretamente para quienes el sistema fue diseñado. Esto faculta al legislador para que al detectar la desigualdad proceda a corregirla, cuando la diferencia de la sustentabilidad o la existencia misma del fondo, todo con el fin de que se mantenga y además no se desnaturalice en su objetivo primordial...”

En el caso concreto del señor xxxx acredita que laboró como Director de Enseñanza General Básica en el Ministerio de Educación por espacio de 5 años y 3 meses en el Ministerio de Educación y pretende que se le realice una revisión de pensión para que se le aumente el monto de la prestación conforme a los salarios devengados durante ese tiempo servido, sin embargo, según lo expuesto no es procedente ajustar el monto de la pensión



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

con los salarios que el petente devengó del año 2010 al 2015 puesto que como se explicó anteriormente dicha posibilidad fue eliminada con la promulgación de la Ley 7531 que es la ley conforme a la que se otorgó el beneficio jubilatorio.

Así las cosas, se mantiene lo resuelto por ambas instancias con respecto al otorgamiento de la revisión ordinaria de pensión conforme a los términos de la Ley 7531 y se le aclara al apelante que no procede el reconocimiento de mejores salarios devengados durante el tiempo que reingresó a laborar en la educación nacional, porque la ley 7531 vetó esta posibilidad y por consiguiente lo único que procedería revisar son los aumentos por costos de vida, los cuales se le hicieron y constan en folio 254.

Por tanto se declara sin lugar el recurso de apelación y se confirma en todos sus extremos lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en resolución DNP-REA-M-3280-2016 de las 09:55 horas del 14 de octubre del 2016.

POR TANTO:

Se declara sin lugar el recurso de apelación y se confirma en todos sus extremos lo dispuesto por la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social en resolución DNP-REA-M-3280-2016 de las 09:55 horas del 14 de octubre del 2016. Se da por agotada la vía administrativa. Notifíquese.

Luis Fernando Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

CC



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