



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

**Voto N° 505-2012**

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE LA SEGURIDAD SOCIAL DEL REGIMEN DE PENSIONES Y JUBILACIONES DEL MAGISTERIO NACIONAL, San José, a las trece horas con cuarenta y nueve minutos del día veintisiete de abril del dos mil doce.

Recurso de apelación interpuesto por **xxxx**, cédula de identidad N° **xxxxx**, contra la resolución DNP-REIND-2214-2011 de las diez horas del 8 de julio de 2011, de la Dirección Nacional de Pensiones del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Redacta la Jueza Carla Navarrete Brenes; y,

**RESULTANDO**

I.- Mediante resolución 5120 de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, adoptada en Sesión Ordinaria 063-2011 de las nueve horas del 9 de junio de 2011, se recomendó denegar el beneficio de la Revisión Ordinaria por edad por reingreso.

II.- De conformidad con el artículo 89 de la Ley 7531, por resolución DNP-REIND-2214-2011 de las diez horas del 8 de julio de 2011, del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, acogió la resolución 5120 citada, denegando la revisión ordinaria por reingreso.

III.- Que mediante escrito de apelación la recurrente indica: *“...Me permito reiterar que yo, suspendí mi derecho jubilatorio para reincorporarme a laborar en la educación costarricense, los salarios que me pago mi patrón por ese periodo, fueron debidamente reportados y cotizados al Fondo de Pensiones del Magisterio Nacional, a la CCSS y a la Tributación Directa. El negarse la Junta y la Dirección Nacional de Pensiones, a reconocer los salarios que aporté en mi solicitud de pensión, parece que obedece más a criterios antojadizos de la administración actual, contra aquellos jubilados que con esfuerzo de toda una vida, hemos logrado un prestigio que nos permite lograr una compensación monetaria superior a la media, pero nunca ilegal, me permito manifestar que el otorgamiento de derechos jubilatorios debe estar a la par del mandado de ley y nunca a un sentir personal que más parece salido del hígado que de la razón...”*

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



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

**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 sobre la disconformidad del apelante frente a la decisión de la Dirección Nacional de Pensiones, en cuanto a denegar la revisión de la jubilación por reingreso y no otorgarle el mejor salario devengado en el lapso de tiempo que laboro nuevamente a la educación.

III.- De un análisis del expediente se establece claramente que en el año 1985, a la edad de 41 años de edad, la solicitante fue pensionada, le fue otorgado la pensión extraordinaria por invalidez para laborar; mediante la resolución DNP-MT-M-5852-2005 de las catorce horas con cincuenta minutos del 27 de junio de 2005 se aprobó la conversión de la pensión de la apelante de una prestación jubilatoria por invalidez a una prestación jubilatoria ordinaria por edad por cumplir 60 años de edad, aprobándose un incremento en la suma jubilatoria de ¢4.023,00.

Es 25 años después y al contar con 66 años de edad que la señora xxxx mediante escrito que corre a folio 045, solicita se le excluya de planillas ya que haría su reingreso a la vida laboral como Directora Académica del Sistema Educativo Whitman; a folio 51 del expediente consta la solicitud de inclusión en planillas luego de haber laborado como Directora y Supervisora del mismo sistema educativo por espacio de cinco meses 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 de servicio.

De acuerdo a certificación emitida por esa Institución educativa, la apelante laboro como Directora Académica durante los meses de febrero y marzo del 2010 bajo la modalidad de servicios profesionales y de abril a junio de ese mismo año ingresa en planilla como colaboradora interina por tres meses, según los salarios reportados en los meses de mayo y junio se refleja un incremento de casi el doble del salario reportado en el mes de abril, dicha institución indica que se debe a la asignación de nuevas funciones y por haber laborado la solicitante tiempo extraordinario, la pretensión de la señora xxxx es que se le conceda el salario devengado en los meses de mayo y junio de 2010, donde recibió la suma de ¢4.238.600,00.

Considera la Junta de Pensiones que las certificaciones a utilizar en el estudio del reingreso de la apelante son poco creíbles, ya que de su revisión se denota que hay un aumento desproporcionado del salario con relación a las funciones que realizaba, se denota además que el puesto en el que laboro la gestionante fue un puesto de creación temporal, que no estaba claramente destacado dentro de la estructura organizacional del Sistema Educativo Whitman, argumentos que son aprobados por la Dirección Nacional de Pensiones por lo cual se deniega la pretensión de la apelante.



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

La Junta de Pensiones y Jubilaciones deniega la pretensión de la señora xxxx la cual es le sea considerado como mejor salario lo devengado en mayo o junio del año 2010, el cual es un salario de ¢4.238.600,00. Considera la Junta de Pensiones en sus razonamientos jurídicos que para que esa suma sea considerado salario debe darse como un beneficio económico directo para el trabajador y su familia y además que debe ser continuo o periódico en el tiempo y mencionan lo indicado en la sentencia de 952 del Juzgado de Trabajo de las 15:10 horas del 14 de diciembre de 1993 que dispuso:

*“...sin embargo el sub lite no se demostró que los veintinueve mil ochocientos setenta y seis colones con treinta céntimos que recibió el actor formen parte habitual de su remuneración ordinaria y extraordinaria ni que los percibirá como sobresueldos o dietas. Por esta razón tal cantidad no puede tomarse en cuanta, como lo pretende el actor, para el calculo de su pensión”*

Además indica la Junta de Pensiones que al procurar la interesada mediante el reingreso por espacio de tres meses, que el monto de sus beneficio jubilatorio sea mejorado de manera irrazonable y desproporcionada va en perjuicio del fondo, y es importante recordar que el párrafo segundo del artículo 29 de la ley 7531 indica:

*“Por su naturaleza excepcional, serán restrictivas tanto la aplicación de la interpretación de las normas del presente Título. En caso de duda se aplicará y interpretará a favor del Régimen y no a favor del pensionado o del funcionario pretendiente, quien, por principio, está cubierto por el régimen general indica en el párrafo anterior”.*

Esta instancia de alzada no coincide con los razonamientos jurídicos esbozados por la Junta de Pensiones del Magisterio, homologados por la Dirección de Pensiones ya que en el caso de marras este Tribunal considera 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 que indica *“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”.*

Es importante indicar que la ley 7531 es una reforma integral a la ley 2248 del 05 de setiembre de 1958, 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



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

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 primarie de este Régimen y contemplar una tasa de reemplazo muy alta 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 mas 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, seria mucho mas económico para el fisco ya para la población si la pensión se establece como un promedio de los últimos 36 meses. Eso incluye seria 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 mas 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 si existe regulación taxativa que no permite la revisión de los salarios por reingreso.

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 especifica 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 analogica o extensiva en beneficio del demandante, en aplicación del principio pro fondo, el cual resulta mandatario al interpretar una norma juridica 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 modifico 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,*



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

*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 recontractados 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”*

Aunado a lo anterior este Tribunal considera que debe haber una relación entre lo cotizado y aportado por el pensionado al régimen durante su vida laboral, sea consecuente con el monto de pensión que va a devengar cuando entre a la pasividad, sobre lo anterior nos permitimos indicar lo desarrollado en la discusión legislativa página 34 del acta 147 de la Comisión de Asuntos Hacendarios que analizo la reforma de la ley 7268: “...En este sentido creo que es muy bueno que se eliminen las pensiones de lujo, pero es importante considerar, en el caso de la educación superior que debe haber alguna relación entre la cotización y la pensión...”

En el caso en estudio, pretende la pensionada que por haber laborado y cotizado tan solo por 5 meses, su pensión se incremente en un monto que llega al 1.000% 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 una evidente desproporción entre lo cotizado y laborado en relación con lo que se pretende recibir por el resto de su beneficio jubilatorio y fue precisamente por este tipo de casos que el legislador cerró todo tipo de interpretación en relación con este tema al incluir el artículo 78 antes citado.

En virtud de lo anterior, este Tribunal mantiene lo resuelto por ambas instancias con respecto al no reconocimiento del mejor salario devengado por la apelante durante el tiempo que reingreso a laborar en la educación nacional, porque la ley 7531 veto esta posibilidad al modificar la ley 2248 norma primagie del Régimen Especial de Pensiones del Magisterio.

**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-REIND-2214-2011 de las diez horas del 8 de julio de 2011. Notifíquese. Se da por agotada la vía administrativa.



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

Luis Alfaro González

Hazel Córdoba Soto

Carla Navarrete Brenes

El suscrito integrante considera que es procedente declarar sin lugar el recurso interpuesto por la gestionante, y confirmar la resolución apelada, sin embargo, disiento del voto de mayoría, por las razones que de seguido se exponen:

I.- La denegatoria del recurso procede por el hecho de que las certificaciones a utilizar en el estudio de reingreso no guardan una relación de proporcionalidad y razonabilidad con los salarios que se cancelan en el mercado laboral para el puesto que ocupó la reclamante en el Instituto Wihtman. El salario devengado por la recurrente en tres meses, supera el de un catedrático de la Universidad de Costa Rica, con la sola consideración de treinta aumentos anuales y dedicación exclusiva, situación que a criterio de este juzgador rebasa los límites de razonabilidad y violenta el principio de solidaridad que impera en esta materia. Se observo por parte de la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, al analizar el expediente que el puesto desempeñado por la solicitante en el centro docente, no forma parte de la estructura, pues en el reporte habitual de planillas que informa el Sistema Educativo Whitman, no existe, lo que parece constituir una creación temporal. Aparte de lo anterior cabe indicar que los salarios aportados no reúnen las características de una modalidad remunerativa como lo son la continuidad y permanencia, lo que los imposibilita para ser tomados en cuenta en el monto de la prestación jubilatoria, siendo por ello que la situación fáctica presente con respecto a esa relación laboral es merecedora de poca credibilidad, tanto para la Junta de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, Dirección Nacional de Pensiones y este juzgador.

También considera el suscrito que el incremento solicitado por la recurrente, violenta el 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:



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

"... 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..."

II.- Por otra parte, tampoco comparte el suscrito el voto de mayoría en el hecho de que la figura del reingreso se encuentre derogada por la ley 7531, pues debemos entender que la jubilación de la reclamante fue otorgada bajo los términos de la ley 2248 del cinco de septiembre de mil novecientos cincuenta y ocho, razón por la cual conserva el derecho a que cualquier revisión de esa jubilación en virtud de nuevo tiempo de servicio laborado en el sector educación debe hacerse bajo la cobertura de esa ley, caso contrario, considera el suscrito se violentan derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas. El hecho de que la ley 7531, en su artículo 76 no contemple la revisión de salarios con el reingreso, no quiere decir que las personas que adquirieron su derecho bajo el amparo de otras leyes que si lo contemplaban lo pierdan. Al respecto sobre el principio de irretroactividad la Sala Constitucional en el voto 2765-97 estableció:

“ El principio de irretroactividad, al igual que los demás relativos a los derechos o libertades fundamentales, no es tan solo formal, sino también y sobre todo material, de modo que resulta violado, no solo cuando una nueva norma o la reforma de una anterior altera ilegítimamente derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas al amparo de la dicha norma anterior, sino también cuando los efectos, la interpretación o la aplicación de esta última produce un perjuicio irrazonable o desproporcionado al titular del derecho o situación que ella misma consagra. “

LUIS FERNANDO ALFARO GONZALEZ

Realizado por: Ingrid Hidalgo Barboza