

29 de octubre de 2014

C-360-2014

Licenciado

Walter Jiménez Sorio, MBA.

Auditor a.i.

Poder Judicial

Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Procuradora General de la República, nos referimos al oficio N° 557-14-UJ-2014, de fecha 2 de junio de 2014, por el cual se pide formalmente adición y aclaración del dictamen C-135-2014 de 2 de mayo de 2014, en el siguiente sentido: *¿Cuáles son los fundamentos jurídicos que observó la Procuraduría General de la República para no considerar factible que los (ex) servidores judiciales que reactivan el beneficio jubilatorio puedan tener derecho al recálculo de su monto de pensión cuando se encuentran bajo los presupuestos contemplados en el inciso a) del artículo 225 de la Ley Orgánica del Poder Judicial?*

I.- Consideraciones Previas.

Es importante advertir que de conformidad con el segundo párrafo del artículo 6 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República –N° 6815 de 27 de setiembre de 1982 y sus reformas-

y doctrina que le informa, nuestros pronunciamientos sólo pueden ser objeto de "reconsideración" por parte del "órgano consultante" dentro de los ocho (8) días siguientes al recibo del dictamen. Nada indica la citada normativa respecto de otros remedios procesales, como la aclaración y la adición, útiles de por sí para complementar –en caso de omisión- o explicar los alcances –por falta de claridad u opacidad- de los criterios jurídicos vertidos en el ejercicio de nuestra labor consultiva.

No obstante, por costumbre administrativa hemos admitido la aplicación de esos otros remedios procesales aludidos, porque como nuestra función asesora se circunscribe a la clarificación de aspectos generales que puedan despertar dudas a la Administración, es nuestro deber rectificar errores u omisiones contenidos en nuestros pronunciamientos (Dictámenes C-368-2003, C-304-2004, C-381-2004 y C-137-2006, entre otros), siempre y cuando dicha gestión provenga del consultante original (Dictámenes C- 336-2007, C-428-2007 y C-424-2008).

Así las cosas, este Despacho estima conveniente dar curso a su gestión; todo en aras de examinar y ponderar el mérito de una posible adición y/o aclaración del referido dictamen C-135-2014, dado en respuesta a una consulta de la Auditoría del Poder Judicial.

II.- Sobre la gestión aclarativa y aditiva del dictamen C-135-2014.

En atención a la gestión aclarativa y/o aditiva que promoviera la Auditoría del Poder Judicial del dictamen C-135-2014 de 2 de mayo de 2014, manifestamos lo siguiente:

En los distintos sistemas de pensiones especiales contributivos complementarios preexistentes en nuestro medio y que tienen como base la prestación de servicios al Estado, lo común es que como requisitos de elegibilidad normativamente previstos, la edad prescrita y el período de calificación o tiempo de servicio cotizado deban cumplirse al unísono a fin de consolidar el derecho a la jubilación completa o reducida; muestra de ello es el artículo 224 del sistema de jubilaciones y pensiones judiciales, que prevé 62 años de edad y al menos 30 años de servicio.

Salvo contadas excepciones a aquella regla, existen sistemas como el del Registro Nacional (arts. 1 y 2 de la Ley N° 5 de 16 de setiembre de 1939 y sus reformas), el de Obras Públicas (arts. 1 y 2 de la Ley N° 19 de 4 de noviembre de 1944 y sus reformas) y del Poder Judicial (art. 225) –sólo por citar algunos– que facultan el retiro sea con el advenimiento de una edad determinada o con la acumulación de un número determinado de años de servicios cotizados; en este último caso, siempre que se haya laborado más de diez años como mínimo.

En esos casos el monto económico periódico o tasa de reemplazo de la pensión reducida o proporcional se calcula sea en relación con la edad de retiro o bien con los años servidor acumulados; de lo cual se obtendría un determinado porcentaje del salario de referencia previsto.

En concreto, en el caso del Poder Judicial, el ordinal 225 prevé lo siguiente:

"ARTICULO 225.- Si no se cumpliere con la edad o el número de años de servicio citado, la jubilación se calculará en la siguiente forma:

a) Si el retiro se produjere al cumplir treinta o más años de servicio, pero sin haber cumplido los sesenta años de edad, la jubilación se calculará en proporción a la edad del servidor. Para fijarla, se multiplicará el monto del salario promedio, según la regla del artículo 224, por la edad del servidor y el producto se dividirá entre sesenta; el resultado de esta operación constituirá el monto de la jubilación.

b) Si el retiro se produjere al cumplir el servidor sesenta o más años de edad, pero antes de cumplir treinta años de servicio, la jubilación se acordará en proporción a los años laborados, siempre que el número de años servidos no sea inferior a diez. Para fijarla, se multiplicará el monto del salario promedio indicado en el artículo anterior por el número de años servidos y el producto se dividirá entre treinta; el resultado será el monto de la jubilación".

Como puede inferirse sin mayor esfuerzo, en caso de que el jubilado del sistema del Poder Judicial hubiese obtenido su derecho reducido o proporcional con base en las reglas prescritas en aquella norma, sea por cumplir el período de calificación (30 años de servicio) pero sin alcanzar la edad prescrita (60 años), o bien por cumplir la edad prescrita (60 años), pero sin completar el período de calificación previsto (30 años de servicio), y reingresa a laborar a ese mismo Poder de la República, completando al final el período completo de calificación (30 años de servicio) o la edad prescrita (60 años), una vez terminada aquella relación a lo que tendría derecho es: En primer lugar, a que se reanude el pago de su jubilación hasta entonces suspendida, en razón de la incompatibilidad funcional normada (art. 234 de la Ley N° 7333). En segundo término, a que su monto periódico de pensión asignable, hasta ahora proporcional o reducida, sea revisado a fin de convertirlo porcentualmente en una pensión completa, a fin de obtener el 100% del salario promedio o de referencia que establece el ordinal 224 de la Ley N° 7333. A esto último es a lo que nos referimos en el dictamen C-135-2014 que se pide aclarar o adicionar, cuando aludimos el fenómeno excepcional de *"ordinariar el beneficio jubilatorio"* y con respecto al cual estimamos que sería *"razonable y jurídicamente factible que los últimos salarios percibidos y cotizados durante el reingreso sirvan para recalcular el monto de pensión asignable"*.

La solución jurídica interpretativa en ambos casos (de los incisos a) y b) del citado ordinal 225 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), debe ser la misma, pues fácticamente los supuestos allí previstos permiten otorgar una pensión reducida o proporcional – sea por edad o por servicios-. Y en eso guardan innegable identidad. Por ello, en ambos casos es factible, a modo de excepción, ordinariar el beneficio jubilatorio por reingreso en la forma dicha, pues *"...donde hay la misma razón debe haber la misma disposición"* (Brenes Córdoba, Alberto. *"Tratado de las Personas"*, p. 49); máxime que los supuestos fácticos o jurídicos allí contemplados resultan ser sustancialmente análogos.

Si en el dictamen C-135-2014 no hicimos mención de ello y aludimos únicamente, a modo de ejemplo, el supuesto del inciso b) del artículo 225 op. cit, fue porque estimamos que ello era suficiente para ilustrar nuestra posición.

Ahora bien, la forma o mecanismo interno con que se aplique la revisión aludida, es un asunto que le compete por entero y bajo su exclusiva responsabilidad al Consejo Superior del Poder Judicial (arts. 81 y 235 de la Ley N° 7333).

Por consiguiente, según advertimos tanto en el dictamen C-134-2008 de 23 de abril de 2008 y en el propio dictamen C-135-2014 de comentario (coincidiendo con la interpretación contenida en sentencia N° 750-2011 de las 09:45 hrs. del 14 de setiembre de 2011, Sala Segunda), reiteramos una vez más que la regla de revisión de jubilación por reingreso en el caso del Poder Judicial, con base en la normativa vigente, presupone únicamente el reajuste, adaptación o actualización de las prestaciones suspendidas en función del costo de vida, especialmente en aquellos casos de prestaciones completas u ordinarias adquiridas con base en la edad prescrita y el período de calificación previsto al efecto (art. 224 de la Ley N° 7333). Y sólo a modo de excepción a aquella regla, en el caso de beneficios jubilatorios proporcionales a los que alude el ordinal 225 *Ibíd.*, en caso de reingreso y posterior cese, sería factible considerar aquel tiempo adicional laborado durante el reingreso y sus salarios cotizados, que no fueron obviamente considerados al momento de reconocerse el derecho jubilatorio; esto a fin de ser tomados en cuenta para reajustar monto de pensión asignable.

En consecuencia, se aclara y adiciona el dictamen C-135-2014 de 2 de mayo de 2014, en el sentido explicado.

En los términos expuestos dejamos atendida su gestión.

Sin otro particular,

MSc. Luis Guillermo Bonilla Herrera

Procurador Adjunto

Área de la Función Pública

LGBH/vhv-