

, 29 de julio de 1986.

Licenciado
Carlos J. Quijano
Director General de la
Caja de Seguro Social
E. S. D.

Señor Director General:

Doy respuesta a su atenta Nota DAL-N-101-86 fechada el pasado 24, en que tuvo a bien solicitar dictamen de esta Procuraduría respecto de la disparidad de criterios que mantienen el Departamento Actuarial y la Dirección Nacional de Prestaciones Económicas, por un lado, y la Dirección de Asesoría Legal, por el otro, de la entidad estatal bajo su digno cargo, respecto al procedimiento y normas jurídicas aplicables para calcular el monto máximo de la pensión anticipada por vejez.

De acuerdo con lo que usted se sirvió expresar, los primeros sostienen que debe aplicarse el artículo 16 del Reglamento de Cálculo emitido al efecto, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 16: La pensión máxima por vejez o invalidez será de \$1,000.00 mensuales, y por vejez anticipada será la que resulte de multiplicar \$1,000.00 por el factor de reducción que corresponde a la edad en años y meses cumplidos. En lo que corresponde a las pensiones de sobrevivientes, se estará a lo que se dispone en el Artículo 102 de este Reglamento."

Sostiene que este procedimiento obedece a que, en primer lugar, hay que determinar el monto de la pensión que correspondería a la persona a la edad normal de retiro, para luego aplicar a ese monto el factor de reducción que establece el artículo 54A de la Ley Orgánica de la Caja, en el que se incluyó un inciso según el cual "la pensión anticipada se calculará actuarialmente de modo que no origine nuevas cargas financieras". Agregan que, además, el artículo 54 ibídem, referente al cálculo de las pensiones, establece que para "los efectos del método

de cálculo se aplicará al reglamento correspondiente, de acuerdo a las recomendaciones del Consejo Técnico"; y que el artículo 56-L, que establece el tope máximo para pensiones por vejez a la edad normal en ₡1,000.00 fue incluido en el Título V, por lo cual debe ser considerado para el cálculo de la pensión anticipada por vejez, como lo establece el artículo 16 del Reglamento de Cálculo.

Por su parte, la Dirección de Asesoría Legal "considera que en aplicación a lo que dispone el Artículo 54-A de nuestra Ley Orgánica, se debe conceder al asegurado el monto de la pensión global que sea el resultado de los procedimientos indicados en el Artículo 53-A, tal como quedó reformado por la Ley 29 de 1981, multiplicado por el factor de reducción del asegurado según la edad y fecha de retiro. Aunque este monto puede exceder de la suma de Mil Balboas (₡1,000.00) en el cálculo, la Caja no otorgará más de dicha suma, por señalarlo así el Artículo 56-L del referido estatuto orgánico.

El monto de la pensión que resultare de la multiplicación antes indicada, será la base definitiva para el pago de la Pensión de Vejez Anticipada.

La Dirección de Asesoría Legal estima que el Artículo 16 del Reglamento de Cálculo es contrario a la letra y al espíritu del Artículo 54-A de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social.

Considera, además, que la aplicación del Artículo 16 del Reglamento de Cálculo, castiga doblemente al asegurado que se retira en forma anticipada o adelantada, en los casos en que el monto de la pensión excede de Mil Balboas (₡1,000.00)."

Un análisis objetivo de la situación, especialmente frente al criterio reiterado de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, nos lleva a recomendar que se aplique el método de cálculo establecido en el artículo 16 del referido Reglamento de Cálculo, mientras el mismo esté vigente. Es así, porque la interpretación dada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia al artículo 15 del Código Civil, la ha llevado a concluir en que mientras el reglamento esté en vigencia es de obligatorio cumplimiento y que, como el control de la legalidad está centralizado en esa Sala, unido lo anterior a la presunción de legitimidad que acompaña todo acto administrativo, los reglamentos deben cumplirse mientras no se declare su nulidad.

Como quiera que de acuerdo a los artículos 17, lit. b), 54, 54A y 84 de la Ley Orgánica de la Caja facultan a la Junta Directiva para desarrollar en reglamentos las normas de esa

ley; y en este caso el Reglamento de Cálculo se emitió con ese propósito, siendo además el referido artículo 16 especial sobre la materia, de acuerdo al artículo 13 del Código Civil y al ya citado criterio de la honorable Sala Tercera de la Corte, debe aplicarse la citada norma reglamentaria mientras se encuentre en vigencia.

Considero oportuno indicar al señor Director General que el referido criterio fue mantenido en el siguiente pronunciamiento de la Sala Tercera:

"En el caso específico de una disposición en un Decreto Ejecutivo, tal como ocurrió en el artículo 116 tantas veces aludido, su aplicación era forzosa durante el tiempo que rigió, por lo estipulado en el artículo 15 del Código Civil, que aparece en el Capítulo relacionado con la interpretación y aplicación de la ley que dice así:

'Art. 15. Las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria y serán aplicadas mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes'.

El Decreto Ejecutivo N°60 de 1965, fue expedido por el Organó Ejecutivo en ejercicio de la potestad reglamentaria que le confiere el ordinal 17 del artículo 144 de la Constitución Nacional, por ello, y al tenor de la disposición transcrita, incluso la contenida en su artículo 116, tiene fuerza obligatoria y son de forzosa aplicación, mientras no se les declare contrarios a la Constitución o a las leyes.

El artículo 166 del Decreto arriba señalado, entró a regir, al igual que las otras normas establecidas en el referido Decreto, desde la promulgación de éste, y estuvo en vigor para todos los efectos, desde entonces, hasta que quedó ejecutoriado al fallo de la Corte que lo declaró ilegal en enero de 1968. En consecuencia, todos los actos ejecutados por virtud de la norma legal contenida en dicho artículo 116, fueron perfecta

mente válidos, por responder a una obligación impuesta por la ley. Huelga manifestar que, una vez declarada ilegal dicha disposición, por Corte Suprema, ésta dejó de existir para todos sus efectos, y por consiguiente, la misma ya no tiene aplicación desde la fecha en que fue eliminada.

El hecho de que la Corte Suprema declarase ilegal el artículo 116 del Decreto Ejecutivo N°60 de 1965, por considerar que al expedirlo el Organó Ejecutivo se había excedido de la facultad reglamentaria que le confiere la Constitución, no puede conducir de ninguna manera a la conclusión expuesta por el recurrente, de que el impuesto establecido por dicho artículo 116, no fue creado por medio de una norma legal. Y se ha demostrado que la norma contenida en dicho artículo fue legal durante su vigencia, y ello basta para concluir que el Banco interesado en este asunto efectuó los pagos a que se refería dicha disposición, para dar cumplimiento a la ley, y que el Tesoro Nacional, al recibir los dineros correspondientes a dichos pagos, los aceptó por virtud de la facultad que le dió para ello, esa disposición legal, que rigió durante los años 1965, 1966 y 1967." (V. Sentencia de 9 de julio de 1969. CASO: Acción de plena jurisdicción - First National City Bank demanda la nulidad de la negativa tácita por silencio administrativo del Ministerio de Hacienda y Tesoro, respecto a una solicitud de devolución de impuestos.).

Y respecto del caso específico que nos ocupa, la opinión que externamos fue la misma que acogió la Sala en referencia en Sentencia de 23 de Julio de 1982, recaída a demanda instaurada por el señor Enrique Salazar Beluche.

En la esperanza de haber satisfecho su solicitud, reitero a usted nuestra consideración y aprecio.

Atentamente,

Olmedo Sanjur G.
 PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/mder.