



Dirección General de Servicio Civil



Revista Jurisprudencia

Área de Asesoría Jurídica

REVISTA DE JURISPRUDENCIA ADMINISTRATIVA

Número 45 I Semestre Julio del 2023 a Diciembre del 2023

ASESORÍA JURÍDICA

Directora:

Licda. Irma Velásquez Yánez

Profesionales:

Licda. Ariana Badilla Ureña

Lic. Cristian Soto Arias

Licda. Jaklin Urbina Álvarez

Licda. Karol Ramírez Brenes

Licda. Rocío Caravaca Vargas

Personal de Apoyo:

Sra. Karen Rojas Villalobos. Secretaria

Sr. Jorge Vargas Quirós. Notificador

Levantado de Texto: Sra. Karen Rojas Villalobos.

INDICE

	PAGINA
Índice	3
Presentación	6
Criterios Jurídicos	7
Artículo 21 LMEP	
• AJ-OF-453-2023.....	9
Asignación de Funciones	
• AJ-OF-635-2023.....	11
Certificación	
• AJ-OF-629-2023.....	16
Circular DG-CIR-6-2023	
• AJ-OF-567-2023.....	21
Dedicación Exclusiva	
• AJ-OF-610-2023.....	28
Licencia sin Goce de Salario	
• AJ-OF-545-2023.....	32
Manejo de Conflictos	
• AJ-OF-690-2023.....	36
Movimiento interino	
• AJ-OF-546-2023.....	50

Prohibición

- AJ-OF-436-2023..... 54
- AJ-OF-437-2023..... 56
- AJ-OF-626-2023..... 58
- AJ-OF-676-2023..... 63

Publicaciones

- AJ-OF-624-2023..... 77

Puestos con Discapacidad

- AJ-OF-562-2023..... 83

Reingreso

- AJ-OF-681-2023..... 86

Salario Global

- AJ-OF-562-2023..... 88
- AJ-OF-611-2023..... 91
- AJ-OF-680-2023..... 93
- AJ-OF-682-2023..... 99

Traslados

- AJ-OF-494-2023..... 106
- AJ-OF-610-2023..... 111

Vacaciones

- AJ-OF-602-2023..... 115
- AJ-OF-627-2023..... 118
- AJ-OF-632-2023..... 120
- AJ-OF-664-2023..... 129

Vigencias

- AJ-OF-591-2023..... 134

IV.- Jurisprudencia de la Sala Constitucional

- Recursos de amparo fallados en el II Semestre del año 2023..... 136

Presentación

PRESENTACIÓN

El documento que damos a conocer como Jurisprudencia Administrativa, es la recopilación de los criterios jurídicos emitidos por esta Asesoría Jurídica durante el primer semestre del 2020, los cuales ponemos a disposición de las instituciones administrativas que lo requieran, con el fin de que les coadyuve en las necesidades de la aplicación de la normativa del Régimen del Servicio Civil para la toma de sus decisiones.

Licda. Irma Velásquez Yáñez
DIRECTORA DE LA ASESORÍA JURÍDICA

Criterios Jurídicos

18 de julio de 2023

AJ-OF-453-2023

Señora
Paola Peña Ortiz

ASUNTO: Consulta sobre criterios jurídicos artículo 21 Ley Marco de Empleo Público.

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, procedo a dar respuesta a su consulta remitida por la Plataforma de Consultas de la Contraloría de Servicios, en la cual solicita criterios emitidos por esta Dirección General respecto al artículo 21 de la Ley Marco de Empleo Público, Ley N°10159, del 8 de marzo del 2022.

En lo que respecta a su consulta, esta Asesoría Jurídica no ha emitido pronunciamientos afines al artículo citado, por lo cual no contamos con documentación ni criterios relacionados.

Ahora bien, es importante indicar que el procedimiento especial de despido, consagrado en el artículo 21 de la Ley Marco de Empleo Público, sustituye el proceso realizado anteriormente por esta Dirección General, normado en los artículos 43 y 44 del Estatuto de Servicio Civil, así como el artículo 90 y siguientes del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil.

Aunado a lo expuesto, debo indicarle que esta Asesoría, jurídicamente tiene como competencias emitir criterios jurídicos en las circunstancias descritas en el artículo 7 inciso a) del Reglamento Autónomo de Servicio Civil que señala:

*“a) Asesoría Jurídica: ... emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, **para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante**”. (El destacado no corresponde al original).*

Bajo ese marco regulatorio, las consultas de naturaleza jurídica que se someten a estudio, en esta Asesoría Jurídica, versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, siendo necesario aportar el criterio jurídico del Área Legal de la institución consultante.

En la misma línea, el artículo 8 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público, Decreto Ejecutivo N° 43952 -PLAN del 28 de febrero de 2023, publicado en el Alcance N° 39 de La Gaceta N° 45 del 10 de marzo de 2023, establece:

*“Artículo 8: ...Corresponderá al MIDEPLAN, en coordinación con la Dirección General del Servicio Civil, la Secretaría Técnica de la Autoridad Presupuestaria, **según su ámbito de competencia legal en materia de empleo público, brindar apoyo y asesoría técnica a las instituciones públicas cubiertas por la Ley Marco de Empleo Público (...)**” (El resaltado es propio)*

Por ende, para el caso de las instituciones no cubiertas por el régimen estatutario, el órgano competente para conocer las consultas planteadas es el Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN), como ente rector del empleo público, por lo que puede dirigir su consultas al Área de Empleo Público de MIDEPLAN, a los contactos que se encuentran disponibles en su página web institucional, o en el siguiente link: <https://www.empleopublico.mideplan.go.cr/>; lo anterior, en atención al contenido de la Circular N° MIDEPLAN-AME-UEP-CIRC-0002-2023 del 26 de abril del 2023, que indica la obligatoriedad de acompañarse del criterio técnico o legal de la oficina de recursos humanos o asesoría jurídica de la institución consultante.

Con estas consideraciones, se da por atendida la consulta planteada.

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

20 de noviembre del 2023

AJ-OF-635-2023

Señor

Gerardo Ureña Barrios

ASUNTO: Asignación de funciones de las Unidades Ejecutoras del CONAVI.

Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, procedo a dar respuesta a la interrogante remitida vía correo electrónico del 10 de noviembre del 2023, en la que consulta si es válido que en la institución en la cual labora, Consejo Nacional de Viabilidad (en adelante CONAVI) se le asignen funciones de los proyectos denominados: “Proyecto rehabilitación y extensión de la ruta nacional N° 32” y “Corredor vial San José-San Ramón y sus radiales”, consulta que se transcribe a continuación:

“(…) Mi consulta es que por parte de esta Gerencia a la cual laboro, por órdenes de la Dirección Ejecutiva se le (sic) están asignando, trámites de estos proyectos desde el punto de vista legal tales como: análisis legales de ofertas, elaboración de contratos, respuesta a recursos de objeción y de apelación, respuesta a documentos a nivel legal, elaboración de criterios legales, a veces me ha tocado inclusive asesorar a las diferentes áreas técnicas, entre otros. Situación que me preocupa por cuanto considero que son leyes especiales que han definido que cada Unidad Ejecutora deberá contar con su estructura de recurso humano, y vamos más allá de que en el caso de la Ruta 32, habla que no deben de pertenecer al Servicio Civil, y en el caso del suscrito es Profesional 2 en Derecho nombrado en propiedad bajo el régimen del Servicio Civil.

Preocupa al suscrito que se le están asignando labores en las cuales al ser funcionario nombrado bajo el Régimen del Servicio Civil, esté realizando labores que no le corresponden, que a la larga no solo pueden generar nulidad de los actos llevados a cabo, sino que por no pertenecer a dichas Unidades Ejecutoras y por emitir criterios o llevar dichas labores (sic) me pueda ver envuelto en algún problema de índole legal: por tal razón solicito a su estimable persona se me brinde un criterio legal desde esa Entidad en aras de poder salvaguardar mis intereses personales y no incurrir en algún acto que sea contrario a la normativa (...)

Sobre el particular, me permito indicarle que las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“...a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el

Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera..."

Lo anterior, ya que es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

Aclarado lo antes expuesto, se atenderá la consulta, desde una perspectiva general, analizando las normas jurídicas que puedan ser aplicables en la materia específica y con ello evitar suplantar a la Administración Activa, a quien compete aplicar lo que en Derecho.

Ahora bien, tal y como lo indica en su consulta, existen leyes especiales que regulan el recurso humano en ambos proyectos en cuestión, por lo que conviene citar la normativa que rige en cada caso particular.

En primera instancia, la Ley N° 9293 del 10 de marzo del 2015, "*Aprueba financiamiento al proyecto rehabilitación y extensión de la ruta nacional N° 32 sección cruce ruta cuatro-Limón*", regula en su artículo 3 y 5 el personal tanto profesional como administrativo que podrá laboral en la ejecución del proyecto, al señalar:

"Artículo 3.- Creación de la Unidad Ejecutora y su ámbito de competencia.

(...)

*Se autoriza al Conavi para que incorpore en su programa presupuestario nueve plazas profesionales y tres administrativas, con el propósito de realizar todas las actividades relacionadas con la ejecución del proyecto por desarrollarse con el financiamiento. **Estas plazas, para profesionales y funcionarios administrativos, estarán excluidas del Régimen de Servicio Civil y pertenecerán al régimen de confianza; sus ocupantes serán considerados funcionarios públicos, según lo dispuesto en los artículos 111 y siguientes de la Ley N.º 6227, Ley General de la Administración Pública, de 2 de mayo de 1978 (...)**"*

"Artículo 5.- Verificación de la calidad y apoyo en la revisión de diseños:

(...)

***Cualquier otra necesidad de apoyo en revisión será cubierta por medio del gestor del proyecto o bien por funcionarios ya sea del Conavi, del Ministerio de Obras Públicas y Transportes (MOPT) o de cualquiera de sus consejos de desconcentración máxima (...)** (El resaltado es propio).*

De la normativa de cita, se desprende que el CONAVI tiene autorización para contratar funcionarios bajo el régimen de confianza para la ejecución del proyecto, sin embargo, la norma no alude que los funcionarios del CONAVI bajo el Régimen Estatutario se excluyan de participar, por el contrario, en caso de requerirse apoyo, los servidores de esta entidad pueden brindar sus servicios al proyecto.

En segunda instancia, para el proyecto regulado con la Ley N° 9292, del 23 de febrero del 2015, "*Desarrollo de Obra Pública Corredor Vial San José-San Ramón y sus radiales mediante fideicomiso*", conviene citar el artículo 11 que dispone:

"Artículo 11.- Estructura. El fideicomiso deberá contar con una estructura organizativa, con recursos humanos y tecnológicos adecuados para gestionarlo, ejecutarlo y controlarlo eficientemente. Dicha estructura será definida en el contrato de fideicomiso por las partes involucradas.

*El fideicomiso deberá contar además con una estructura de **fiscalización, supervisión y vigilancia, integrada por profesionales con idoneidad técnica y de reconocida solvencia moral, designados por un período y mecanismo que se definirá en el contrato de fideicomiso (...)*** (El resaltado es propio).

Tal y como se desprende del canon citado, el recurso humano para este proyecto estará definido en el respectivo contrato de fideicomiso, por lo tanto, no puede el consultante señalar que para el proyecto no está permitido el uso de plazas pertenecientes al Régimen Estatutario ya que la normativa no lo indica.

En otro orden de ideas, es menester señalar que para el caso del Régimen Estatutario se permite la reubicación de los servidores para desempeñar otros cargos, esto se encuentra estipulado en el artículo 112 inciso b) del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, Decreto Ejecutivo N° 21 del 14 de diciembre de 1954, que reza:

*"Artículo 112.-Los servidores cubiertos por el Régimen de Servicio Civil **podrán ser reubicados con carácter transitorio** a desempeñar otros cargos como consecuencia de las siguientes situaciones:
(...)*

*b. **Por designación de la Administración Superior para que ejerza la dirección y/o desarrollo de un proyecto, programa o proceso institucional significativamente importante, siempre y cuando no exista un puesto previamente designado para atender esas necesidades y funciones (...)*** (El resaltado es propio).

Partiendo de la norma referenciada, los servidores públicos tienen el deber de prestar sus servicios en forma regular y continua, y en el lugar que el Ministro o jefe autorizado les indiquen, atendiendo el interés público y las necesidades de cada institución, siempre y cuando no se cause un perjuicio grave al funcionario, esto en cumplimiento de los artículos 4 y 113

inciso 1) de la Ley General de la Administración Pública, Ley Nº 6227 del 2 de mayo de 1978 que disponen:

"Artículo 4º.-La actividad de los entes públicos deberá estar sujeta en su conjunto a los principios fundamentales del servicio público, para asegurar su continuidad, su eficiencia, su adaptación a todo cambio en el régimen legal o en la necesidad social que satisfacen y la igualdad en el trato de los destinatarios, usuarios o beneficiarios."

"Artículo 113.-

1. El servidor público deberá desempeñar sus funciones de modo que satisfagan primordialmente el interés público, el cual será considerado como la expresión de los intereses individuales coincidentes de los administrados." (El resaltado es propio).

En la misma línea, resulta importante traer a colación el criterio jurídico realizado por la Procuraduría General de la República en el Dictamen Nº C-195-2018 del 21 de mayo del 2018, en el que señaló:

*"(...) Tal y como lo advertimos en el pronunciamiento OJ-076-2013 de 28 de octubre de 2013, todas estas figuras aluden una movilidad organizacional propia del régimen de empleo público, pues la potestad autoorganizativa –de alto contenido discrecional de las Administraciones Públicas les atribuye la facultad de organizar los servicios y su recurso humano de la forma que mejor satisfaga el interés público que debe tutelar (art. 113 LGAP), bajo criterios de oportunidad o conveniencia, en la forma que estime más conveniente para su mayor eficacia (art. 4 Ibidem.), sin trabas derivadas del mantenimiento de formas de organización que hayan podido mostrarse menos adecuadas para la satisfacción de ese mandato. **Y en ese contexto el funcionario, so pretexto de su estabilidad, no puede sustraerse a dicha potestad discrecional, ya que el "ius variandi" permite a la Administración decidir unilateralmente sobre su propio régimen organizativo, atendiendo a las distintas necesidades estructurales y burocráticas de las diversas dependencias.** Y esto es así, ya que conforme a la integración armónica de los ordinales 22 bis, inciso a), 50, inciso a) y 112 del citado del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil (RESC), en tesis de principio, los servidores públicos tienen el deber de prestar personalmente sus servicios en forma regular y continua, y en el lugar que el Ministro o jefe autorizado les indiquen a fin de potenciar una prestación adecuada y más eficiente del servicio público, siempre que no se les cause grave perjuicio actual o potencial, por desmejoramiento de las condiciones laborales, como sería una modificación sustancial de circunstancias de tiempo y/o lugar, una degradación de funciones o bien, un rebajo del salario (...)"*

Por lo anterior, se infiere que producto de la necesidad institucional, la Administración Activa puede reubicar temporalmente a un funcionario en un proyecto o programa de la entidad donde labora, esto en atención del interés público y las necesidades de cada institución.

Aunado a esto, debe indicarse que la resolución del caso planteado es competencia del órgano superior jerárquico de la Institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil, dado que las reubicaciones y cambios de funciones de los funcionarios públicos son competencia propia de la Administración Activa, por lo que, deberá ser esta quien determine una solución justa y acorde con el ordenamiento jurídico vigente.

Con estas consideraciones, se da por atendida la consulta planteada.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Jaklin Urbina Álvarez
ABOGADA

13 de noviembre del 2023

AJ-OF-629-2023

Señor
Bryan Ramírez Brenes

ASUNTO: Validez de certificación universitaria en sustitución de un título.

Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, procedo a dar respuesta a la interrogante remitida vía correo electrónico del 2 de noviembre del 2023, en la cual consulta si es válido presentar una certificación universitaria que indique la conclusión del grado académico en sustitución del título correspondiente, consulta que se transcribe a continuación:

“(...) Soy Bachiller en administración de empresas y debidamente colegiado, recién concluí mi licenciatura con la respectiva defensa de tesis y quiero saber si ¿Tiene validez una certificación de la universidad de que concluí y en febrero me entregan el título para que pueda aspirar a un puesto que como requisito solicitan la licenciatura? (...)”

Sobre el particular, me permito indicarle que las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“...a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...”

Lo anterior, ya que es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

Aclarado lo antes expuesto, se atenderá la consulta, desde una perspectiva general, analizando las normas jurídicas que puedan ser aplicables en la materia específica y con ello evitar suplantar a la Administración Activa, a quien compete aplicar lo que en Derecho corresponde en el caso particular.

Ahora bien, en lo que respecta a su consulta, si tiene validez una certificación universitaria en sustitución del respectivo título, conviene citar la Resolución N° 00547-2022 del 9 de marzo del 2022, emitida por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, que reza:

“(...) De los Requisitos exigidos para acogerse a la dedicación exclusiva y disponibilidad (...)

*c) **Tener el título o certificación** emitida por una Universidad Nacional plenamente reconocida por el CONESUP (**Voto de la Sala Constitucional 4814-95 del 30 de agosto de 1995**) (...)*” (El resaltado es propio).

De la Resolución de cita, nos conduce al voto de la Sala Constitucional, emitido en la Resolución N° 04814 -1995 del 30 de agosto de 1995, que reza:

*“(...) Dicho acto administrativo denegatorio, a pesar de que se encuentra fundamentado en la resolución N° DG070-94 de agosto de 1994, no resulta admisible para la Sala por cuanto esa resolución es discriminatoria y desigual. En efecto, no puede la Sala aceptar que por la vía de una resolución administrativa, se pretendan limitar los derechos de los trabajadores plenamente reconocidos por la ley y que como tales, deben ser aplicados por igual a todos los ciudadanos. Así las cosas, **si la misma Universidad certificó que los aquí recurrentes en su condición de estudiantes, cumplieron completamente con el plan de estudios de la carrera correspondiente, y en consecuencia, esa Universidad Nacional les otorgó una certificación que los acredita como Licenciados en Ciencias de la Educación con énfasis en Orientación Educativa, no puede pretender la Administración a través de una simple resolución, obviar una condición existente y plenamente reconocida por la misma Universidad, siendo por ello que en el caso concreto, procede la declaratoria con lugar del presente recurso de amparo y la restitución de los recurrentes en el pleno goce de sus derechos violentados.** (El resaltado es propio).*

Tal y como se desprende de la jurisprudencia citada, es válido para efectos administrativos, presentar una certificación emitida por la respectiva universidad, en la cual se indique el cumplimiento de los requisitos del grado académico correspondiente. Para ampliar lo anterior, conviene traer a colación el Oficio N° AJ-208-2008 del 17 de abril del 2008, emitido por esta Asesoría Jurídica, en el cual concluyó:

“(...) Analizado lo anterior se concluye que, si bien, la Sala Constitucional considera que una certificación tiene igual validez que un título universitario, tan bien, señala en el considerando respectivo, que la certificación debe indicar que el centro universitario acredita al estudiante con el respectivo grado académico de la carrera correspondiente.

Por lo tanto, es criterio de esta Área, que para la realización de cualquier acto administrativo relacionado con el Régimen de Servicio Civil, una certificación emitida por la instancia competente de un Centro de Enseñanza de nivel universitario tiene igual validez que la del respectivo título académico; siempre y cuando, la certificación indique claramente que dicho Centro acredita al respectivo estudiante, ante el cumplimiento completo por parte del mismo del plan de estudios, el grado académico obtenido en la correspondiente carrera universitaria (...) (El resaltado es propio).

En la misma línea, esta Dirección General emitió la Resolución N° DG-071-2015 del 28 de abril del 2015, con la que se regula la validez de una certificación universitaria para efectos de actos administrativos concernientes al pago y reconocimiento del rubro de Dedicación Exclusiva, que reza en sus artículos 1 y 2 lo siguiente:

“Artículo 1.- Será válida la presentación de una certificación para efectos de actos administrativos concernientes al pago y reconocimiento del rubro de Dedicación Exclusiva realizados ante unidades de la Dirección General de Servicio Civil, y/o el SIGEREH, siempre y cuando dicha certificación fuera emitida por una instancia competente del Centro de Enseñanza de nivel Universitario sean públicos o privados.

Artículo 2.- Para ser aceptada la validez de una certificación extendida por los centros de estudios citados, ésta debe indicar lo siguiente:

- a) *Señalar con claridad que el centro universitario acredita al respectivo estudiante, el haber cumplido el plan de estudios, el cumplimiento de los requisitos administrativos correspondientes, además de la fecha, lugar, nombre del funcionario competente, firma y la unidad administrativa respectiva.*
- b) *Debe indicar el grado académico obtenido por el educando, la carrera y especialidad correspondiente. (El resaltado es propio).*

Por lo tanto, de la jurisprudencia y los lineamientos indicados anteriormente, a efectos de actos administrativos relacionados con el Régimen de Servicio Civil, si tienen validez las certificaciones emitidas por los centros de enseñanza universitaria, en cuanto cumplan con los requisitos ya estipulados.

Ahora bien, continuando con la línea de la consulta, debe aclararse que la interrogante surge a efecto del cumplimiento de un requisito para optar por un puesto de trabajo, para lo cual a la luz de la normativa del Régimen Estatutario, conviene señalar lo indicado en el artículo 20, inciso c), del Estatuto de Servicio Civil Ley N° 1581 del 30 de mayo de 1953 que reza:

“Artículo 20.-Para ingresar al Servicio Civil, se requiere:

c) Satisfacer los requisitos mínimos especiales que establezca el "Manual Descriptivo de Empleos del Servicio Civil" para la clase de puesto de que se trate." (El resaltado es propio).

Partiendo de la norma referenciada, conviene señalar que le corresponde a la Administración Activa verificar el cumplimiento de todos los requisitos que contempla la clase de puesto que corresponda al realizar un nombramiento.

En el caso de la consulta planteada, se observa que uno de los requisitos para el puesto es la licenciatura, por lo tanto, corresponde a un puesto de la clase Profesional, y uno de los principales requisitos legales para estos puestos es la incorporación al respectivo Colegio Profesional, tal y como se indica en el Manual de Clases y Especialidades de Carrera Administrativa (Título Primero) que emite esta Dirección General, que dispone:

"Legales: Incorporación al Colegio Profesional que regula el ejercicio de la profesión, siempre que la Ley Orgánica del mismo así lo establezca y considerando el grado académico que ésta exprese para dicho ejercicio (...)"

Bajo esta tesis, para ampliar lo analizado, en razón de que la consulta refiere a un profesional en la carrera de Ciencias Económicas, conviene señalar el artículo 4 de la Ley N° 7105, Ley Orgánica del Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas así como el artículo 12 inciso b) del Reglamento N°55, Reglamento de Admisión del Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas de Costa Rica del 28 de junio del 2002, que establecen:

"Artículo 4- Serán miembros activos, con las obligaciones y los derechos que se señalan en esta ley:

*Los profesionales graduados en ciencias económicas de los centros de educación universitaria de Costa Rica, reconocidos por el Estado, **con título de diplomado, bachiller, licenciatura** o de un grado superior, **que cumplan con los trámites y los requerimientos que fije el Colegio o que se establezcan en la presente ley y en su reglamento.**"*

"Artículo 12. Todo solicitante que aspire incorporarse al Colegio de 1erá cumplir los siguientes requisitos:

b. Copia y original del título profesional. *Para el caso de que el solicitante desee incorporarse con grado de Licenciatura, deberá aportar título de Bachiller Universitario y la certificación emitida por la autoridad universitaria competente sobre las notas de ese grado. En el caso de los graduados en Maestría o Doctorado, deben presentar además fotocopia del título del grado anterior." (El resaltado es propio).*

De la normativa de cita, se desprende que para la incorporación en el grado de licenciatura en el Colegio de Ciencias Económicas es requisito fundamental aportar el título correspondiente, tesis que se refuerza con el Dictamen N° C-110-2013 del 21 de junio del 2013, emitido por el Órgano Consultor del Estado en tanto dispuso:

*“(...) En el mismo sentido es necesario citar también el dictamen C-28-2001 de 8 de febrero de 2001, en el cual se precisó que **para efectos de incorporación debe entenderse por título válido, aquel que ha sido expedido por una universidad autorizada** y que además ha sido refrendado e inscrito por la Secretaría Técnica del CONESUP:*

*Con base en lo anterior, no basta con que el centro educativo extienda el título, sino que es necesario para acreditar un grado académico que sea refrendado por la Secretaría Técnica e inscrito en el CONESUP. Si ello no se da, ninguna entidad pública, entre la cual se encuentra un colegio profesional, puede tener por acreditado el grado académico. **Desde esta perspectiva, una simple certificación no puede sustituir el título y, por ende, no constituye un documento adecuado para la incorporación a un colegio profesional (...)**” (El resaltado es propio).*

En conclusión, del análisis realizado en este criterio, se determina que:

- Una certificación emitida por un Centro de Enseñanza Universitario tiene igual validez que el respectivo título académico, a efectos de actos administrativos en el Régimen de Servicio Civil.
- Para los puestos de la Clase Profesional del Régimen de Servicio Civil, se establece en el Manual de Clases y Especialidades de Carrera Administrativa (Título Primero) de la Dirección General de Servicio Civil como requisito legal la incorporación al respectivo Colegio Profesional.
- Para la incorporación al Colegio de Profesionales en Ciencias Económicas en el grado académico de licenciatura, es requisito la presentación del título que acredita el grado correspondiente, lo cual en esta instancia no puede ser sustituido por una certificación.

Aunado a esto, debe indicarse que le corresponde a cada Institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil, verificar los requisitos para el nombramiento de un servidor público. Lo anterior, al ser la Administración Activa quien cuenta con la totalidad de los insumos para la apropiada valoración de cada caso en concreto, tales como el expediente personal del funcionario y las características de cada puesto.

Con estas consideraciones, se da por atendida la consulta planteada.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

5 de octubre del 2023

AJ-OF-567-2023

Señor:

Edgar Mauricio Vargas Céspedes.

ASUNTO: Consulta sobre la Circular N°DG-CIR-6-2023.

Estimado señor:

Con instrucciones del señor Director General; y con la autorización de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se atiende la solicitud realizada en documento sin número del 20 de setiembre del año en curso, remitido vía correo electrónico ese mismo día, y que refiere al contenido de la Circular N° DG-CIR-6-2023, emitida por esta Dirección General, sobre la que luego de exponer una serie de argumentos jurídicos, indica lo que seguidamente se transcribe en lo conducente:

“(...) Se concluye entonces que, si bien es cierto, la circular de cita pretende sustentar que no se están violentando derechos a los servidores que tienen un ascenso interino, según los criterios emitidos por la Sala Constitucional, debe valorarse que, mediante vía circular, se están regulando disposiciones o condiciones que el transitorio IX de la Ley de Empleo público no dispone, lo cual transgrede el principio de legalidad y jerarquía de las normas, además del principio de reserva de ley.

Por lo que se solicita que, por favor, se proceda a aclarar o adicionar la circular DG-CIR-6-2023 del 07 de agosto del 2023, en el sentido de que se emita el sustento legal, que permita establecer condiciones o excepciones, mediante ese acto administrativo de menor rango, que no están contempladas en la ley principal, siendo para el caso concreto el transitorio IX de la Ley 10159, Ley de Empleo Público (...).”

De previo a dar respuesta al fondo de su solicitud, es importante indicar que la Circular N°DG-CIR-6-2023 del 7 de agosto del 2023, emitida por esta Dirección General se efectuó con el fin de esclarecer la Resolución N° DG-RES-88-2023 del 7 de julio de 2023, atendiendo las competencias que constitucional y legalmente le han sido conferidas a esta Dirección, como lo es la asesoría y direccionamiento técnico dentro del ámbito del Régimen del Servicio Civil, así estipulado en los artículos 3 y 9 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público.

Adicional a lo anteriormente señalado, la Circular N° DG-CIR-6-2023 se realizó en base a la jurisprudencia administrativa, la cual cumple con la función de interpretar, integrar, orientar, facilitar y uniformar las decisiones de la Administración en la interpretación de las normas escritas, tal y como lo disponen los cardinales 7, 8 y 9 inciso 2) de la Ley N° 6227, Ley General de la Administración Pública, que establecen:

“Artículo 7°

1. Las normas no escritas -como la costumbre, **la jurisprudencia** y los principios generales de derecho- **servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpretan, integran o delimitan.**
2. Cuando se trate de suplir la ausencia, y no la insuficiencia, de las disposiciones que regulan una materia, dichas fuentes tendrán rango de ley.
3. Las normas no escritas prevalecerán sobre las escritas de grado inferior.

Artículo 8

El ordenamiento administrativo se entenderá integrado por las normas no escritas necesarias para garantizar un equilibrio entre la eficiencia de la Administración y la dignidad, la libertad y los otros derechos fundamentales del individuo.”

Artículo 9°.

1. (...)

2. Caso de integración, **por laguna del ordenamiento administrativo** generales del derecho público, la costumbre y el derecho privado y sus principios” (El resaltado es propio).

A partir de lo expuesto, conviene, en primer término, citar lo estipulado en el Transitorio IX de la Ley Marco de Empleo Público, Ley N° 10159 del 8 de marzo de 2022, que reza:

“TRANSITORIO IX- Los órganos y entes públicos contemplados en el artículo 2, en el plazo de un año contado a partir de la entrada en vigencia de esta ley, deberán elaborar un plan para realizar los procedimientos s que permitan **realizar nombramientos en propiedad, en aquellas plazas que se encuentran interinas vacantes.**

Dicho plan deberá ser publicado en la plataforma integrada del empleo público, de la Dirección General de Servicio Civil.

*Este proceso deberá contemplar el concurso de valoración de méritos establecido en el artículo 26 de la presente ley, de forma tal que **a la persona servidora pública que esté ocupando la plaza vacante en forma interina, por un período no menor a dos años, se le considere de forma prioritaria, salvo que la jefatura inmediata manifieste su oposición fundamentada.*** (Lo resaltado es propio).

Tal y como se desprende de la normativa, el transitorio está dirigido aquellos funcionarios que se encuentran en una condición de interinazgo, de ahí que con la Circular N° DG-CIR-6-2023, del 7 de agosto del 2023, emitida por esta Dirección General, se aclaró ese concepto, al señalar:

“(...) El glosario de términos y expresiones de la Gestión de Recursos Humanos del Régimen de Servicio Civil de Costa Rica, definió este concepto, como sigue:

*“Servidor interino: Aquel que de conformidad con la normativa o regulaciones vigentes, **ocupa un puesto pero no tiene la condición de servidor regular**” (...)* (El resaltado corresponde al original)

De conformidad con la definición anterior, el concepto de interinazgo alude a la persona servidora que carece de la condición de regularidad en el Régimen Estatutario; concepto acuñado en el artículo 13 inciso h) del Reglamento al Estatuto del Servicio Civil, Decreto Ejecutivo N° 21 del 14 de diciembre de 1954 que dispone:

“h) Por "Servidor Regular", el trabajador nombrado de acuerdo con las disposiciones del Estatuto de Servicio Civil y que ha cumplido el período de prueba; o protegido por el artículo 50 del Estatuto;”

En el mismo orden de ideas y para una mejor comprensión de los conceptos, se cita el Dictamen N° C-355-2006 del 5 de setiembre del 2006, en el que la Procuraduría General de la República analizó el concepto de los servidores regulares y los interinos, señalando:

*“(...) Debemos distinguir entre **funcionarios de carrera y de empleo. Los primeros son los que disfrutaban plenamente de la cobertura del estatuto profesional en virtud de nombramiento legal “en propiedad”, después de haber sido seleccionados por su idoneidad demostrada a través de procesos de oposición o concurso, y por ende, desempeñan servicios con carácter permanente** (estabilidad en el empleo). **Los segundos, serían el personal en precario -por falta de estabilidad propia-, que podrían ser: eventuales (puestos de confianza o asesoramiento especial) o interinos; estos últimos serían aquellos que por razón de necesidad o urgencia, ocupan plazas – vacantes (sin titular) o cuyo titular no la desempeña temporalmente (permisos, licencias, incapacidades, etc.)- en tanto no se provean por funcionarios de carrera; su rasgo característico es la provisionalidad o transitoriedad en la relación de servicio.** (...)* (El resaltado es propio)

Ahora bien, realizada la aclaración anterior es que, esta Dirección General valoró que el Transitorio IX del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público aplica exclusivamente a personas servidoras en condición interinas que no posean un puesto en propiedad, tal y como se indicó en la Circular N° DG-CIR-6-2023, emitida por esta Dirección General, que reza:

*“(...) Por otra parte, **las personas funcionarias regulares que ostentan un ascenso interino en otro puesto, no son beneficiarios de la regulación contenida en el citado Transitorio IX, al tener un nombramiento en propiedad y al poder ser nombrados en otros puestos, conforme a las vías de carrera administrativa reguladas por esta Dirección General; por lo que su exclusión de la aplicación del citado Transitorio, no les causa ninguna lesión o violación de sus derechos fundamentales** (...)* (El resaltado es propio).

Establecido lo anterior, y retomando la figura del interinazgo en la Administración Pública, esta se considera en detrimento de la estabilidad laboral, tesis que se reafirma con la Resolución N° 01053-2013 del 11 de setiembre del 2013, emitida por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, que estableció:

*(...) El interinazgo hace referencia a relaciones de empleo de carácter temporal, por lo que, a priori, quedaría excluido el derecho a la estabilidad, pues la figura del servidor interino ha sido prevista para la sustitución temporal del titular o para ocupar temporalmente alguna plaza vacante, a los efectos de garantizar la continuidad del servicio público, mas no debería ser utilizada para cubrir prácticas viciadas, en perjuicio de los derechos de los servidores. **Tanto la jurisprudencia de esta Sala, como la de la Constitucional, ha desarrollado el criterio de que las diferencias en perjuicio del personal interino, basadas únicamente en la condición precaria de su nombramiento, resultan contrarias al principio de igualdad consagrado en el numeral 33 de la Constitución Política.** La jurisprudencia de ambas salas ha sido abundante en el sentido de que el interinato no puede servir como medio para lesionar el derecho al trabajo y la garantía de estabilidad prevista para los funcionarios públicos.*

(...)

En el mismo sentido, en el voto número 5025, de las 11:25 horas del 8 de octubre de 1993, claramente se señaló: “ ... el Estado no puede pretender a través de cualquier procedimiento, prolongar los interinazgos más allá de un plazo razonable y prudencial, el cual está debidamente señalado en otros regímenes, debiendo tomar las medidas y prevenciones necesarias para que ello no ocurra, pues ello va en detrimento de la estabilidad laboral, aspecto este último constitucionalmente protegido en el artículo 56... La figura del interino, por sí misma no violenta ninguna disposición constitucional, sin embargo, debe desarrollarse dentro de los límites de la razonabilidad, que exigen una necesaria relación entre el fin o espíritu de una institución y su operatividad en el supuesto concreto (...)” (Lo resaltado es propio).

Así las cosas, en el caso de marras y a efectos de esclarecer la solicitud planteada, debe señalarse el concepto de carrera administrativa, que consiste en la promoción hacia un puesto de la clase superior, también conocido como un ascenso interino, para los servidores regulares, denominados “funcionarios de carrera” que cuentan con una plaza en propiedad. Lo anterior ha sido analizado vastamente por el Órgano Consultor del Estado, en el Dictamen N° C-355-2006 del 5 de setiembre del 2006, en el que concluyó:

*(...) Entre las varias posibilidades que prevé el régimen de empleo público, y que en todo caso no pretendemos agotar en este estudio jurídico, **como clara manifestación de la “carrera administrativa”, puede optarse válida y legítimamente por promover o ascender a un “funcionario de carrera” (nombrado en propiedad)** de la clase inmediata inferior al puesto vacante (relación armónica de los artículos 24 y 33 del Estatuto de Servicio Civil). E interesa destacar que dicha promoción al puesto superior puede efectuarse “en propiedad”, o sea, brindándole estabilidad en dicho puesto, o bien de manera “interina” o provisional.*

(...)

*Cabe destacar que en aras de garantizar de manera real y tangible la “**carrera administrativa**” (concepto que supone el derecho, una vez nombrado en propiedad -como funcionario o servidor regular-, a ascender dentro de una organización), no es de extrañar que al quedar una plaza vacante dentro de las Administraciones Públicas, se le pueda dar prioridad para ocupar dicho puesto a los **funcionarios de carrera (en propiedad)**, mediante los denominados “**concursos internos**” (...).”(El resaltado es propio).*

En este mismo contexto, esta Dirección General ha emitido lineamientos para que los funcionarios de carrera puedan promoverse a nivel institucional, como es el caso de los concursos internos, regulados recientemente mediante la Resolución N° DG-RES-95-2023 del 18 de julio del 2023, que inclusive en el considerando sexto señaló:

*“Que en el contexto de la normativa del Régimen de Servicio Civil, y dentro del marco de transparencia y objetividad, **los concursos internos favorecen la estabilidad, la motivación, el desarrollo del recurso humano y el bienestar de la población laboral institucional; procurando retener a las personas funcionarias más idóneas en las distintas actividades de la función pública**, mediante procesos concursales que incluyan predictores de selección en función del cargo objeto de promoción; y buscan la mayor compatibilidad posible de las condiciones de estas personas servidoras públicas respecto de los requerimientos de eficiencia que demanda la prestación de los servicios públicos.” (El resaltado es propio).*

Aunado a esto, la Procuraduría General de la Republica se refirió al tema, al plasmar su opinión en torno al proyecto denominado “Ley Marco de Empleo Público”, por medio de la opinión jurídica N° OJ-178-2020 del 24 de noviembre del 2020, por cuanto dispuso:

*“(...) En todo caso, en lo que respecta a la denominada “Promoción Interna”, volvemos a reiterar que **debiera de valorarse la conveniencia de establecer un régimen de carrera administrativa en el que la promoción interna quede restringida sólo por oposición o concurso (art. 24). Si bien no existe un derecho “automático” al ascenso o promoción a un puesto de mayor jerarquía** (Véase la sentencia N° 092-2017-VII de las 15:30 hrs. del 14 de diciembre de 2017, del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Séptima), lo cierto es que actualmente en el sistema general establecido por el Estatuto de Servicio Civil, **ante la existencia de una plaza vacante, la jerarquía administrativa tiene como primera opción válida y razonable, la promoción o ascenso directo de un funcionario regular de la categoría inmediata inferior del puesto vacante (arts. 24 y 33 del ESC y 20 de su Reglamento) y de manera alterna la realización de un concurso interno (...)**” (Lo resaltado es propio).*

Visto lo anterior, claramente se concluye que, para el caso de los servidores regulares, existe el principio de carrera administrativa que prevé el régimen de empleo público, el cual les permite ascender dentro de la organización, manteniendo su plaza en propiedad, esto por

cuanto gozan de estabilidad laboral, sin embargo, para el caso de los funcionarios en condición de interinos, este supuesto no les aplica.

Corolario con lo expuesto y considerando la jurisprudencia administrativa en su función integradora, es que se asevera que la finalidad del Transitorio IX de la Ley Marco de Empleo Público, es la eliminación de los interinazgos prolongados que se han venido dando desde hace muchos años en la Administración Pública, los cuales han tratado de solucionarse incluso con la emisión de Decretos Ejecutivos como el Decreto N° 41261-MEP del 23 de agosto del 2018, que posteriormente fue declarado inconstitucional por resolución de la Sala Constitucional N° 12799 del 8 de julio del 2020, cuyo artículo primero estipulaba:

“Artículo 1º-El Ministro de Educación Pública nombrará en propiedad a los funcionarios interinos de los estratos docente y administrativo del Ministerio de Educación Pública (Título primero y título segundo del Régimen de Servicio Civil) que actualmente ocupen plazas vacantes en las que hayan estado nombrados por dos años o más. También se nombrará a quienes hayan ocupado interinamente, por ese mismo período, plazas por sustitución o en suplencia de un servidor que luego por su pensión, renuncia, ascenso, traslado o cualquier otro movimiento de personal, haya dejado la plaza vacante.”

En la misma línea, para reafirmar lo analizado con respecto a los ascensos interinos, conviene citar la Resolución N° 10938-2023 del 12 de mayo del 2023, emitida por el Tribunal Constitucional, en tanto concluyó:

*“(…) Analizando casos como el que plantea el amparado, **en los cuales la Administración otorga un ascenso interino y luego el funcionario debe regresar a su puesto en propiedad, esta Sala ha estimado que dicha conducta no resulta lesiva de los derechos fundamentales al debido proceso o al trabajo, dado que el ascenso en cuestión no es constitutivo de derechos adquiridos a favor del trabajador que obligue a la Administración a mantener ese nombramiento. Incluso, se ha entendido que es facultad de la propia jefatura obligar a los titulares de los diferentes puestos públicos a regresar a sus plazas en propiedad, sin que éstos puedan oponer derecho alguno contra lo acordado. En otras palabras, este Tribunal ha reconocido el derecho a la estabilidad en un puesto interino, de manera tal que no puede sustituirse en un puesto un interino por otro, sin embargo no se ha sostenido la misma tesis en cuanto a los ascensos interinos de funcionarios nombrados en propiedad, ya que no existe un derecho adquirido a un ascenso interino (véanse las sentencias N° 2018-018656, 2014-000250, 2009-011501 y 2000-002490). Así, en tanto el accionante conserve la plaza que –en propiedad- posee dentro de la estructura administrativa de la Municipalidad, **la situación denunciada no resulta contraria a la estabilidad laboral del promovente; toda vez que al cesarse el ascenso, este regresa a su puesto en propiedad. A partir de lo expuesto, no existe un derecho fundamental al ascenso interino basándose en la estabilidad laboral. Lo anterior, por cuanto se trata –precisamente- de un ascenso y, además, el funcionario en cuestión mantiene su plaza en propiedad.*****

(…)

*En ese sentido, puede observarse que a este Tribunal constitucional, no le corresponde entrar a conocer las situaciones planteadas, como en el sub judice, pues **el ascenso interino de un servidor en propiedad no resulta constitutivo de un derecho adquirido para este servidor de seguir siendo nombrado en ascenso, pues este funcionario ya goza de una estabilidad laboral, que es lo que se tutela en el caso de los servidores que se encuentra en la condición de interinazgo (...)**” (El resaltado es propio).*

Del análisis normativo y jurisprudencial citado, se determina que la intención del legislador por medio del Transitorio XI de la Ley Marco de Empleo Público, es brindar un remedio para soslayar la problemática del interinazgo en la Administración Pública, al erradicar la falta de estabilidad laboral que poseen los servidores interinos, siempre y cuando el funcionario haya ocupado por un período no menor a dos años una plaza vacante y cumpla con los requisitos estipulados en la normativa vigente.

Finalmente, debe señalarse que el presente criterio se encuentra sujeto a las eventuales interpretaciones auténticas que realice la Asamblea Legislativa, El Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica, así como a los criterios que emitan la Procuraduría General de la República y lo dispuesto en las resoluciones dictadas en Sede Judicial.

Con estas consideraciones, se da por atendida la consulta planteada.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

Cc.
Sr. Francisco Chang Vargas, Director General de Servicio Civil.

2 de noviembre de 2023

AJ-OF-610-2023

Señora
Sheryl Tenorio E.

Asunto: Consulta sobre traslado de un funcionario a una plaza de otra institución y la compensación económica de Dedicación Exclusiva.

Estimada señora:

Siguiendo instrucciones superiores de la Directora de la Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta, efectuada el 28 de octubre de 2023 vía correo electrónico, ello con el fin de aclarar temas con respecto al traslado de un funcionario a una plaza de otra institución y la compensación económica de Dedicación Exclusiva.

La consulta realizada es la siguiente:

(...)

“Me pueden por favor indicar el motivo por el cual si laboral (sic) para Ministerio de Justicia y quiero hacer un traslado a una plaza igual en CONAPDIS, y cuento con salario compuesto, no se me reconocería el 55% de dedicación exclusiva con la que ya cuento.

Actualmente estoy en plaza como profesional 2 en trabajo social y me trasladaría en la misma condición.

Me puede indícaler (sic) el por qué a la profesión de trabajo social, al hacer traslado a CONAPDIS, se le quita un derecho ya adquirido como la dedicación exclusiva.” (la cursiva es propia).

Resulta de importancia informarle que, es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública. Bajo ese marco regulatorio, se tiene que las consultas de naturaleza jurídica que se sometan a estudio, versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Efectuada la aclaración anterior, en cuanto a la resolución del caso planteado, se estima que la consulta no se refiere a la función asesora en materia jurídica, si no competencia del órgano superior jerárquico de la Institución, dado que la descripción del mismo, es un asunto de resorte interno.

Lo antes citado con fundamento en los numerales 1) y 2) incisos a), d), e) y j) del artículo 28 de la Ley General de la Administración Pública, que señalan:

“Artículo 28.-

- 1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.*
- 2. Corresponderá exclusivamente a los Ministros:*
 - a) Dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;*
 - ...*
 - d) Agotar la vía administrativa, resolviendo recursos pertinentes, salvo ley que desconcentre dicha potestad;*
 - e) Resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;*
 - ...*
 - j) Las demás facultades que les atribuyan las leyes.”*

Por lo anterior, esta Asesoría Jurídica respetando las competencias legales que le asisten no puede emitir un criterio que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, toda vez que le corresponde a la Administración Activa y a Gestión Institucional de Recursos Humanos de cada Institución, valorar cada caso en concreto y analizar la totalidad de supuestos para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico, al ser la Administración quien cuenta con los insumos necesarios tales como el expediente personal de cada funcionario, de conformidad con lo estipulado en el artículo 25 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, que indica:

“Artículo 25. Todo movimiento de personal, así como todo acto, disposición o resolución que afecte la situación legal de ocupación de los puestos cubiertos por el Estatuto y que deban figurar en el expediente personal de los servidores, se debe tramitar mediante el formulario denominado "Acción de Personal". Se exceptúan aquellos movimientos que afecten a un grupo numeroso de servidores, los cuales podrán tramitarse por "planillas colectivas" u otros medios que garanticen su apego a la normativa vigente y siempre que estos no sean de los que requieren la aprobación anticipada de la Dirección General de Servicio Civil, en cuyos casos se deberán anexar las acciones de personal debidamente firmadas y selladas.

Los originales de las acciones de personal y de cualquier otro medio que se use para tramitar movimientos de personal una vez aprobados permanecerán bajo custodia de las Oficinas de Recursos Humanos, quienes dispondrán la mejor forma de incluir los correspondientes documentos o datos en los expedientes personales de los servidores.

Los movimientos de personal originados en nombramientos en propiedad, ascensos en propiedad, nombramientos interinos y sus prórrogas y modificaciones y los ascensos interinos y sus prórrogas y modificaciones requerirán de la aprobación previa de la Dirección General de Servicio Civil. Sin embargo, por criterio de oportunidad, eficiencia, considerando elementos contextuales, las posibilidades administrativas y modelos de gestión, la misma Dirección General de Servicio Civil, mediante resolución administrativa, podrá eximir de su refrendo a determinados tipos de movimientos de personal o a instituciones específicas.

Los demás movimientos de esta naturaleza y propios de la gestión de recursos humanos, serán gestionados directamente y de responsabilidad de las

dependencias encargadas de la gestión de recursos humanos en cada institución, salvo que por criterio la Dirección General de Servicio Civil, establezca como requisito, su refrendo para determinados tipos de movimientos de personal o en la actuación de instituciones específicas.

(...)” (la cursiva y subrayado es propio).

Como pudo observarse de la normativa citada, se le reitera respetuosamente, que corresponde a la Administración Activa resolver y valorar cada asunto o situación en concreto.

Ahora bien, el Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público N° 41564-MIDEPLAN-H, conceptualiza la Dedicación Exclusiva de la siguiente manera:

(...)

“d) Dedicación exclusiva: régimen de naturaleza contractual que surge por iniciativa de la Administración cuando se identifica la necesidad de que quien ostente un cargo público se desempeñe en ese puesto de manera exclusiva, lo cual implica que no ejerza su profesión liberal ni profesiones relacionadas

con dicho cargo en ninguna otra institución pública o privada, por un periodo de tiempo definido. Es de carácter potestativo y únicamente podrá ser otorgada a los funcionarios del sector público que firmen el respectivo contrato. Su

compensación económica se otorga dependiendo del grado académico y las características del puesto.” (la cursiva y subrayado es propio).

(...)

Así mismo, la resolución N° DG-082-2018 del 15 de junio del 2018 de esta Dirección General, establece en su artículo 2 lo siguiente:

“Artículo 2°: Modificar el artículo 19 de la Resolución DG-254-2009 de las 13 horas del 12 de agosto de 2009, para que se lea de la siguiente manera:

*“Artículo 19.- **Al darse el traslado, reubicación, ascenso, descenso o permuta, de un servidor,** o si proviene de otra Institución excluida del Régimen de Servicio Civil, **en la que gozaba del incentivo por Dedicación Exclusiva, el mismo podrá optar por su compensación económica por concepto de Dedicación Exclusiva, siempre que el Jefe de la Institución que lo recibe lo autorice con sujeción a la presente normativa.** Para ello la Oficina de Recursos Humanos respectiva, tramitará el addendum de contrato, previa comprobación de la venia de las partes, considerando como rige la fecha en que se hace efectivo el movimiento de personal correspondiente; caso contrario deberá solicitarse un nuevo contrato.”* (la cursiva, negrita y subrayado es propio).

De lo antes expuesto, resulta claro que, la Dedicación Exclusiva es una retribución económica que obedece a la necesidad, costo y oportunidad de la Administración, y en consecuencia, no puede considerarse como un derecho subjetivo o situación jurídica consolidada del funcionario, por lo tanto, el pago de esta compensación económica únicamente surge por necesidad institucional debidamente justificada y razonada por medio de resolución administrativa y posteriormente con la suscripción de un contrato. Aunado a esto, de conformidad con el artículo 2 previamente citado, si un funcionario se traslada a otro puesto y ya se encontraba gozando de un contrato de dedicación exclusiva, podría optar por continuar con dicho contrato, siempre y cuando el Jерarca de la nueva institución lo autorice.

En espera de haber atendido su consulta.

Saludos cordiales;

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Rocío Caravaca Vargas
ABOGADA

19 de septiembre de 2023

AJ-OF-545-2023

Señor
Álvaro Valverde Mora
Asesor Legal
Registro Nacional

ASUNTO: CONSULTA SOBRE LICENCIA SIN GOCE DE SALARIO.

Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se procede a dar respuesta a la consulta remitida vía correo electrónico del 12 de septiembre del 2023, que indica:

“[...] El suscrito, Álvaro Valverde Mora en mi condición de asesor legal del Registro de Propiedad Intelectual del Registro Nacional, formalmente les presento la consulta, sobre los alcances de una licencia sin goce de salario por asuntos personales, y sí es posible, con ésta realizar labores como abogado en otra institución, particularmente en el Poder Judicial.

En mi caso personal, había solicitado una licencia sin goce por asuntos personales ante Recursos Humanos en el Registro Nacional para tales fines y poder estar disponible ante el Poder Judicial dado que ellos lo llaman a uno con poca antelación para hacer los nombramientos, pero posteriormente, me indicaron que, para laborar en otra institución del Estado, no es posible por medio de ella.

Por tal motivo, quisiera conocer si la Asesoría Legal del Servicio Civil, tiene algún criterio jurídico al respecto, o bien, me pueden brindar alguna información al respecto [...]” (El resaltado es propio).

Sobre el particular y previo a atender lo consultado, debe aclararse que, es política de esta Asesoría Jurídica no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, esto en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública, así las cosas, los argumentos que a continuación se dirán, están orientados a brindar un panorama general que abarque las normas jurídicas que son aplicables a la situación objeto de estudio y así brindar una posible respuesta a su interrogante.

Ahora bien, se procederá a orientar una respuesta en términos generales sobre los supuestos aplicables a las licencias sin goce de salario, para lo que resulta conveniente señalar que esta figura encuentra fundamento normativo en el artículo 33 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, Decreto Ejecutivo N° 21 del 14 de diciembre de 1954, que establece:

“Artículo 33°. - Podrán disfrutar de licencia ocasional de excepción, de conformidad con los requisitos y formalidades que en cada dependencia establezca el Reglamento Autónomo de Servicio, y sujetos a los siguientes procedimientos y condiciones:

*c. Las licencias sin goce de salario hasta por un mes **podrán concederse mediante resolución interna firmada por el Ministro, Viceministro, o el máximo jerarca de la institución respectiva, mientras que las licencias mayores de un mes podrán concederse con apego estricto a las disposiciones siguientes:***

1) Seis meses para asuntos personales del servidor. Esta licencia podrá ser prorrogada hasta por seis meses más en casos muy especiales a juicio del Ministro o máximo jerarca de la Institución.

[...]

5) Cuatro años, a instancia de cualquier institución del Estado, o de otra Dependencia del Poder Ejecutivo, o cuando se trate del cónyuge de un funcionario nombrado en el Servicio Exterior; o en los casos de los funcionarios nombrados en otros cargos públicos. El plazo anterior podrá ampliarse hasta por un período igual, cuando subsistan las causas que motivaron la licencia original.

6) No podrán concederse licencias continuas argumentando motivos iguales o diferentes, hasta después de haber transcurrido por lo menos seis meses del reintegro del servidor al trabajo, excepto casos muy calificados a juicio del Ministro o máximo jerarca de la institución sin que se perjudiquen los fines de la administración.

Toda solicitud de licencia sin goce de salario (o prórroga) deberá presentarse con los documentos en que se fundamentan y la respaldan y su tramitación deberá hacerse con la antelación que la fecha de rige requiera. En el caso de que el servidor se ausentare del trabajo sin la debida aprobación de la licencia o prórroga, se considerará el hecho como abandono de trabajo, y por lo tanto, podrá despedirse de conformidad con el artículo 43 del Estatuto de Servicio Civil.

Quedan a salvo las circunstancias comprobadas de extrema limitación de tiempo para estos trámites en que, por tal razón el servidor se vea obligado a ausentarse antes de completar debidamente el trámite; en cuyo caso el servidor quedará sujeto a las soluciones administrativas que más convengan a la Administración a fin de que esta pueda resarcirse de los gastos y pagos salariales en que haya incurrido por esta causa” (El resaltado es propio).

El numeral citado, concuerda con el contenido del artículo 41 del Decreto Ejecutivo N° 38400 del 21 de abril del año 2014, denominado: Reglamento Autónomo de Servicio del Registro Nacional, que señala:

“Artículo 41.-Licencias sin goce de salario. El disfrute de las licencias sin goce de salario se otorgarán conforme las disposiciones contenidas en el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

*Toda solicitud de licencia sin goce de salario, o su prórroga, deberá presentarse con un plazo de **diez días hábiles de anticipación a la fecha en que regirá el permiso**, con la prueba en que se fundamenta, según se requiera. En circunstancias excepcionales la Administración podrá tramitar aquella solicitud en un plazo menor a*

los días de anticipación, cuando se demuestre la urgencia del funcionario para ausentarse del trabajo.

Si el funcionario se ausenta del trabajo antes de completar debidamente el trámite, lo hará bajo su responsabilidad y quedará sujeto a la decisión que más convenga a la Administración, conforme las disposiciones del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil.

*Todas las licencias sin goce de salario podrán ser interrumpidas, para tal efecto, deberá comunicarse al Departamento de Gestión Institucional de Recursos Humanos con diez días hábiles de anticipación de la fecha definida para su reingreso. **Las licencias sin goce de salario podrán ser interrumpidas tanto por la Administración como por el funcionario**” (El resaltado es propio).*

De la lectura de las normas transcritas, se determina que los funcionarios cubiertos por el régimen de méritos, que se encuentren en situaciones similares a las descritas en su consulta, podrían eventualmente, gozar de una licencia sin goce de salario para atender asuntos relacionados con temas personales y/o laborales, esto en estricto apego a las pautas establecidas en la normativa para aspirar al otorgamiento de licencias de esa índole.

Lo referente a los alcances de la licencia, encuentra asidero en la normativa citada, que establece plazos y supuestos fácticos que deben valorarse en cada caso en particular para conceder las autorizaciones, entre otros, la viabilidad de laborar en otra institución pública, independientemente del supuesto bajo el que se haya solicitado, al respecto, adquiere relevancia citar el pronunciamiento N° C-143-2019 del 24 de mayo del año 2019, emitido por la Procuraduría General de la República y que en lo que interesa, reza:

*“... el otorgamiento de un permiso sin goce de salario, suspende la obligación del funcionario de prestar los servicios y a su vez deja de recibir ordinariamente su salario; **situación que propicia legalmente el desempeño de otro cargo público**, que incluso es una de las causales previstas en la normativa estatutaria del Servicio Civil (aparte c.5 del citado artículo 33), que faculta este tipo de licencias por un plazo de cuatro años, prorrogable hasta por un período igual. **Incluso aceptamos que aun cuando el permiso no fuera concedido invocando esta causal específica, el servidor público que se separa temporalmente de su puesto por varios meses o años, y sin retribución salarial, igualmente está facultado para desarrollar otras actividades laborales o profesionales**, pues no está desempeñando simultáneamente ambos cargos, ni incurriendo en superposición horaria, ya que durante ese lapso el servidor está separado de la institución en la que ostenta su plaza” [...] (El resaltado es propio)*

Del pronunciamiento citado, se arriba a la conclusión de que la jurisprudencia administrativa emitida por este órgano asesor, otorga viabilidad al supuesto consultado, no obstante esto, es importante resaltar que el otorgamiento de la licencia respectiva es una facultad que recae directamente en la administración activa, en este caso el Registro Nacional, institución que, para el análisis de la adopción de la medida, deberá considerar la conveniencia institucional en la prestación del servicio, conforme al área de trabajo que se afectará, al respecto, la Procuraduría General de la República en el Dictamen C-069-2019, del 19 de marzo del año 2019, precisó lo siguiente:

*“No está de más recordar que **el otorgamiento de esta clase de permisos o licencias, constituye una mera facultad y no una obligación para el jerarca, el cual tiene la potestad de valorar los motivos en que se fundamenta la correspondiente solicitud y determinar discrecionalmente si cabe o no la concesión de tal beneficio**, sopesando las consecuencias que ello pueda tener sobre la prestación de los servicios en la institución, las condiciones del funcionario de que se trate, etc., con apego a principios de justicia, conveniencia y objetividad”* (El resaltado es propio)

Según lo expuesto, se evidencia que el eventual otorgamiento de la una licencia sin goce de salario es responsabilidad exclusiva de la respectiva Oficina de Gestión Institucional de Recursos Humanos, por lo que le sugiere acercarse a dicha dependencia para gestionar lo que derecho corresponda.

Con estas consideraciones y esperando que le sea de utilidad el insumo brindado, se da por atendida su gestión.

Sin otro particular.

Cordialmente;

ASESORÍA JURÍDICA

CRISTIAN SOTO ARIAS
ABOGADO

21 de diciembre de 2023
AJ-OF-690-2023

Señor

Harold De La Cruz Azofeifa,
Jefe DTPDI a.i.
JUDESUR

Asunto: Consulta sobre “**Solicitud manejo de conflictos**”.

Estimado señor:

Con la aprobación de la Directora de la Asesoría Jurídica, se procede a dar respuesta a la consulta realizada el 14 de diciembre del 2023 vía correo electrónico a la Asesoría Jurídica, mediante la cual señala:

“El motivo de mi correo, es solicitar de parte de la DGSC, la dirección del cómo proceder- en el manejo de conflictos, medidas correctivas hasta la apertura de una (sic) proceso administrativo para despido. (lo que llamamos el debido proceso- que puede culminar en el despido de un funcionario) (entiéndase como último recurso).” (La cursiva es propia).

(...)

Resulta conveniente indicarle que, respetando las competencias legales que le asisten a este centro de trabajo, resulta contrario la emisión de consulta alguna que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, ello en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública, pues la competencia atribuida impide intervenir en aspectos personales o de resorte interno, ya que de hacerlo se estaría sustituyendo a la Administración Activa que corresponda.

Aclarado lo anterior, vista y analizada la consulta planteada, se deben estudiar varias leyes para ser aplicadas a cada caso concreto y conforme la Administración Activa considere pertinente. Entre estas leyes están: Ley General de la Administración Pública N°6227 del 2 de mayo de 1978, Estatuto del Servicio Civil N°1581 del 30 de mayo de 1953 (en el caso de las instituciones cubiertas por el régimen de méritos), Ley Marco de Empleo Público N°10159 del 8 de marzo del 2022, d) Reglamento Interno de JUDESUR de la Sesión Ordinaria N°799-2016, de la Junta de Desarrollo Regional de la zona Sur de la Provincia de Puntarenas-JUDESUR, celebrada el 15 de abril de 2016 y, la Ley N°2 Código de Trabajo del 27 de agosto de 1943.

A continuación, se transcribirán en orden de leyes antes mencionadas, algunas de las normas que establecen los procedimientos administrativos disciplinarios, según corresponda, para su información:

a) Ley General de la Administración Pública N°6227 del 2 de mayo de 1978:

“Artículo 214.-

1. El procedimiento administrativo servirá para asegurar el mejor cumplimiento posible de los fines de la Administración; con respeto para los derechos subjetivos e intereses legítimos del administrado, de acuerdo con el ordenamiento jurídico.

2. Su objeto más importante es la verificación de la verdad real de los hechos que sirven de motivo al acto final.

Artículo 215.-

1. El trámite que regula esta ley, se aplicará cuando el acto final haya de producir efectos en la esfera jurídica de otras personas.

2. El jerarca podrá regular discrecionalmente los procedimientos internos, pero deberá respetar esta ley.

Artículo 216.-

1. La Administración deberá adoptar sus resoluciones dentro del procedimiento con estricto apego al ordenamiento y, en el caso de las actuaciones discrecionales, a los límites de racionalidad y razonabilidad implícitos en aquél.

2. El órgano administrativo deberá actuar, además, sujeto a las órdenes, circulares e instrucciones del superior jerárquico, dentro de los límites de esta Ley.

Artículo 217.- Las partes tendrán derecho a conocer el expediente con las limitaciones de esta Ley y a alegar sobre lo actuado para hacer valer sus derechos o intereses, antes de la decisión final, de conformidad con la ley.

Artículo 218.- Las partes tendrán derecho a una comparecencia oral y privada con la Administración, en que se ofrecerá y recibirá en lo posible toda la prueba, siempre que la decisión final pueda causar daños graves a alguna o a todas aquellas, de conformidad con la ley.

Artículo 219.-

1. La Administración podrá prescindir excepcionalmente de los trámites de audiencia y comparecencia señalados por los artículos 217 y 218, únicamente cuando lo exija la urgencia para evitar daños graves a las personas o de imposible reparación en las cosas.

2. La omisión injustificada de dichos trámites causará indefensión y la nulidad de todo lo actuado posteriormente.

Artículo 220.-El derecho de defensa deberá ser ejercido por el administrado en forma razonable. La Administración podrá excepcionalmente limitar su intervención a lo prudentemente necesario y, en caso extremo exigirle el patrocinio o representación de un abogado, sin llegar a la supresión de los derechos de audiencia y defensa antes consagrados, fuera del caso de urgencia previsto por el artículo 219.

Artículo 221.-En el procedimiento administrativo se deberán verificar los hechos que sirven de motivo al acto final en la forma más fiel y completa posible, para lo cual el órgano que lo dirige deberá adoptar todas las medidas probatorias pertinentes o necesarias, aún si no han sido propuestas por las partes y aún en contra de la voluntad de éstas últimas.

Artículo 222.-

- 1. El impulso del procedimiento administrativo se realizará de oficio, sin perjuicio del que puedan darle las partes.*
- 2. La inercia de la Administración no excusará la del administrado, para efectos de caducidad del procedimiento.*

Artículo 223.-

- 1. Sólo causará nulidad de lo actuado la omisión de formalidades sustanciales del procedimiento.*
- 2. Se entenderá como sustancial la formalidad cuya realización correcta hubiera impedido o cambiado la decisión final en aspectos importantes, o cuya omisión causare indefensión.*

Artículo 224.-Las normas de este libro deberán interpretarse en forma favorable a la admisión y decisión final de las peticiones de los administrados, pero el informalismo no podrá servir para subsanar nulidades que son absolutas.

Artículo 225.-

- 1. El órgano deberá conducir el procedimiento con la intención de lograr un máximo de celeridad y eficiencia, dentro del respeto al ordenamiento y a los derechos e intereses del administrado.*
- 2. Serán responsables la Administración y el servidor por cualquier retardo grave e injustificado.*

Artículo 226.-

1. *En casos de urgencia y para evitar daños graves a las personas o irreparables a las cosas, podrá prescindirse de una o de todas las formalidades del procedimiento e incluso crearse un procedimiento sustitutivo especial.*

2. *El juez podrá fiscalizar al efecto no sólo la materialidad de los hechos que motivan la urgencia sino su gravedad y proporcionalidad en relación con la dispensa o la sustitución de trámites operadas.*

Artículo 227.-

1. *El órgano director resolverá todas las cuestiones previas surgidas durante el curso del procedimiento, aunque entren en la competencia de otras autoridades administrativas; pero deberá consultarlas a éstas inmediatamente después de surgida la cuestión y el órgano consultado deberá dictaminar en el término de tres días.*

2. *La resolución sobre cuestiones previas surtirá efecto únicamente dentro del expediente y para los fines del mismo.*

Artículo 228.-La Administración deberá dar cumplimiento a los actos administrativos firmes, a cuyo efecto serán aplicables las disposiciones del capítulo de ejecución de sentencias del Código Procesal Contencioso-Administrativo().*

()(Así reformado por el inciso 12) del artículo 200 del Código Procesal Contencioso-Administrativo, Ley N° 8508 de 28 de abril de 2006)*

Artículo 229.-

1. *El presente Libro regirá los procedimientos de toda la Administración, salvo disposición que se le oponga.*

2. *En ausencia de disposición expresa de su texto, se aplicarán supletoriamente, en lo que fueren compatibles, los demás Libros de esta ley, el Código Procesal Contencioso-Administrativo(*), las demás normas, escritas y no escritas, con rango legal o reglamentario, del ordenamiento administrativo y, en último término, el Código de Procedimiento Civiles, la Ley Orgánica del Poder Judicial y el resto del Derecho común.*

()(Así reformado el aparte anterior por el inciso 12) del artículo 200 del Código Procesal Contencioso-Administrativo, Ley N° 8508 de 28 de abril de 2006)” (La cursiva es propia).*

b) Estatuto del Servicio Civil N°1581 del 30 de mayo de 1953 (para instituciones cubiertas por este régimen):

“Artículo 41.-Para garantizar mejor el buen servicio público se establecen cuatro clases de sanciones disciplinarias:

*a) **Advertencia oral**, que se aplicará por faltas leves, a juicio de las personas facultadas para imponer las sanciones, según lo determine el Reglamento Interior de Trabajo.*

*b) **Advertencia escrita**, que se impondrá cuando el servidor haya merecido durante un mismo mes calendario dos a más advertencias orales, o cuando las leyes de trabajo exijan que se haga un apercibimiento escrito antes de efectuar el despido y en los demás casos que determinen los reglamentos interiores de trabajo.*

*c) **Suspensión del trabajo sin goce de sueldo**, que se aplicará hasta por quince días una vez oídos el interesado y los compañeros de trabajo que aquél indique, en todos aquellos casos en que conforme a los reglamentos interiores de trabajo se cometa una falta de cierta gravedad a los deberes impuestos por el contrato de trabajo; y*

d) La suspensión del trabajo sin goce de sueldo procederá también en los casos de arresto y prisión preventiva, durante todo el tiempo que una y otro se mantengan, pero dará lugar al despido en cuanto excedan de tres meses. Si el arresto o la prisión preventiva es seguida de sentencia absolutoria después de transcurrido el referido término, el servidor tendrá derecho a ser tomado en cuenta para ocupar el primer puesto que quede vacante de clase igual a la que ocupaba. Conforme a la gravedad del cargo y mérito de los autos, el Jefe Superior decidirá si la excarcelación bajo fianza interrumpe o no los efectos de dicha corrección disciplinaria. Es entendido que la suspensión del trabajo sin goce de salario podrá aplicarse por más de quince días en los casos de excepción que expresamente determinen los reglamentos de trabajo.

Artículo 42.- La imposición de las correcciones disciplinarias a que se refiere el artículo anterior no tendrá más consecuencia que las que se derivan de su aplicación y, por tanto, no implica pérdida de los derechos otorgados por la presente ley.

Las correcciones se anotarán en el prontuario y se archivarán los papeles respectivos en el expediente personal del servidor. (La cursiva es propia).

c) Ley Marco de Empleo Público N°10159 del 8 de marzo del 2022:

“ARTÍCULO 21- Procedimiento de despido. Será causal de despido inmediato, aplicable a toda persona servidora pública, obtener dos evaluaciones del desempeño consecutivas inferiores a una calificación del setenta por ciento (70%), que se encuentren en firme, una vez agotado el procedimiento de impugnación de la calificación y siempre que se haya acreditado la

responsabilidad de la persona servidora pública por dicha evaluación deficiente. Dicha calificación deberá ser debidamente justificada por la jefatura inmediata que la asigne y por la autoridad jerárquica que la confirme, en caso de haber sido recurrida.

Las entidades y los órganos incluidos deberán aplicar planes remediales pactados con la persona servidora pública y con el asesoramiento de recursos humanos que les permitan determinar las causas por las que las personas servidoras públicas obtienen una calificación inferior al setenta por ciento (70%) y aplicar acciones para mejorar su desempeño. Si pese a la aplicación del plan remedial, la persona servidora pública no logra mejorar su desempeño y obtiene de forma consecutiva otra calificación inferior al setenta por ciento (70%), se configurará la causal de despido inmediato.

Todo despido justificado se entenderá sin responsabilidad para la Administración Pública y hará perder a la persona servidora pública todos los derechos que esta ley y la normativa aplicable en cada familia de puestos le concede, excepto las proporciones de los extremos laborales que correspondan y los adquiridos conforme a los regímenes de pensiones vigentes, siempre que se realice con observancia de las siguientes reglas:

a) En todas las dependencias bajo el ámbito de aplicación de esta ley se aplicará un único procedimiento administrativo especial de despido, que garantice la satisfacción del debido proceso y sus principios, el cual deberá ser concluido por acto final en el plazo de

dos meses, a partir de su iniciación. La investigación preliminar, en los casos en que se requiera, no dará inicio al procedimiento indicado en el párrafo anterior; no obstante, esta deberá iniciar, bajo pena de prescripción, a más tardar en el plazo de un mes a partir de que el jerarca o la jerarca tenga conocimiento, sea de oficio o por denuncia, de la posible comisión de una falta de uno de sus servidores. El mismo plazo de un mes de prescripción se aplicará si, iniciada la mencionada investigación preliminar, esta permanece paralizada por culpa de la Administración.

Para efectos del plazo de dos meses señalado en el primer párrafo de este inciso, el procedimiento ordinario de despido dará inicio a partir de que el jerarca institucional adopte la decisión de iniciar dicho procedimiento con el nombramiento del órgano director del proceso.

b) Recibida, por parte del jerarca institucional, queja o denuncia o informado de presunta falta que, a su criterio, amerite el inicio de un procedimiento de despido, este nombrará un órgano director del proceso, el cual formulará por escrito los cargos y dará traslado a la persona servidora pública, por un término de quince días, para evacuar toda la prueba ofrecida en una audiencia oral y privada, que notificará personalmente por el correo electrónico institucional del funcionario, correo certificado o por medio de publicación por una única vez en el diario oficial

La Gaceta, cuando se demuestre que no existe forma de localizar al presunto infractor.

Dentro del plazo indicado, la persona servidora pública deberá presentar, por escrito, sus descargos y podrá ofrecer toda la prueba que considere oportuna para respaldar su defensa, sea documental, testimonial o de cualquier otra índole en abono de estos, así como las excepciones o los incidentes que considere oportunos.

c) Si vencido el plazo que determina el inciso anterior, el servidor no hubiera presentado oposición o si expresamente hubiera manifestado su conformidad con los cargos que se le atribuyen, el jerarca institucional dictará la resolución de despido sin más trámite, salvo que pruebe no haber sido notificado por el órgano director del proceso o haber estado impedido por justa causa para oponerse.

d) Si el cargo o los cargos que se hacen al empleado o empleada o persona servidora pública implica su responsabilidad penal o cuando sea necesario para el buen éxito del procedimiento administrativo disciplinario de despido o para salvaguardia del decoro de la Administración Pública, el jerarca institucional podrá decretar, en resolución motivada, la suspensión provisional de la persona servidora pública en el ejercicio del cargo. Si se incoara proceso penal en contra de la persona servidora pública, dicha suspensión podría decretarse en cualquier momento como consecuencia de auto de detención o de prisión preventiva, o sentencia en firme con pena privativa de libertad.

e) Si el interesado se opusiera dentro del término legal, el órgano director del proceso resolverá las excepciones previas que se hayan presentado y convocará a una comparecencia oral y privada, ante la Administración, en la cual se admitirá y recibirá toda la prueba y los alegatos de las partes que sean pertinentes. Asimismo, podrán realizarse antes de la comparecencia las inspecciones oculares y periciales.

Se podrá convocar a una segunda comparecencia únicamente cuando haya sido imposible en la primera dejar listo el expediente para su decisión final y las diligencias pendientes así lo requieran.

f) Si la persona servidora pública incurriera en nueva causal de despido durante el período de instrucción, se acumularán los cargos en el expediente en trámite y se procederá conforme a lo establecido en este capítulo.

g) Evacuadas las pruebas, resueltas las excepciones previas presentadas dentro del plazo de los diez días otorgados para oponerse al traslado de cargos y presentadas las conclusiones por las partes o vencido el plazo para ello, se tendrá el expediente debidamente instruido y se elevará el informe respectivo al jerarca institucional para que dicte resolución definitiva.

h) El jerarca o la jerarca institucional resolverá el despido de la persona servidora pública o declarará la falta de mérito y ordenará el archivo del expediente en este último supuesto. No obstante, en caso

de considerar que la falta existe pero que la gravedad de esta no amerita el despido, ordenará una amonestación oral, una advertencia escrita o una suspensión sin goce de salario hasta por un mes, según la gravedad de la falta.

i) Contra la resolución que ordene la amonestación oral, la advertencia escrita o la suspensión sin goce de salario, hasta por un mes, podrán interponerse los recursos ordinarios de revocatoria con apelación en subsidio, cuando este último resulte procedente, en un plazo de cinco días, contado a partir del día siguiente en que sea notificada dicha resolución. Ambos recursos podrán interponerse en forma conjunta o separada ante el órgano que emite la resolución, quien resolverá el recurso de revocatoria.

En el caso de las personas servidoras públicas que laboran en una institución cubierta por la Ley 1581, Estatuto de Servicio Civil, de 30 de mayo de 1953, el recurso de apelación será resuelto por el Tribunal de Servicio Civil. El jerarca o la jerarca remitirá en alzada, al Tribunal de Servicio Civil, el expediente del procedimiento administrativo correspondiente donde conste la resolución de sanción así como la resolución del recurso de revocatoria, con expresión de las razones legales y de los hechos en que se fundamentan ambas resoluciones.

j) Los casos no previstos en el presente procedimiento, en cuanto no contraríen el texto y los principios procesales que contiene este procedimiento, se resolverán aplicando supletoriamente, según el siguiente orden: la Ley 6227, Ley General de la Administración Pública, las normas del derecho público, los principios generales del derecho público, el Código de Trabajo, el Código Procesal Civil, los principios y las leyes del derecho común, la equidad, las costumbres y los usos locales.

El Poder Legislativo, el Poder Judicial, el Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) y los entes públicos con autonomía de gobierno u organizativa aplicarán el proceso de despido de acuerdo con su normativa interna, sus propias leyes o estatutos, según sea el caso. De no existir normativa institucional al respecto aplicará, supletoriamente, la Ley 6227, Ley General de la Administración

Pública, de 2 de mayo de 1978, las normas de derecho público, los principios generales del derecho público, el Código de Trabajo y el Código Procesal Civil. (La cursiva es propia).

- d) Reglamento Interno de JUDESUR de la Sesión Ordinaria No. 799-2016, de la Junta de Desarrollo Regional de la zona Sur de la Provincia de Puntarenas-JUDESUR, celebrada el 15 de abril de 2016:**

“Título XII

Del Debido Proceso y Sanciones

Disciplinarias Artículo 55.- Responsabilidad disciplinaria del funcionario.

Los funcionarios que incumplan con los deberes, obligaciones y prohibiciones previstas en este Reglamento o Reglamento s Conexos y en general con los derivados de su relación de servicio, deberán ser corregidos mediante las sanciones disciplinarias correspondientes. Todo superior jerárquico, responderá solidariamente por los actos de sus subalternos, si se comprueba que incurrió en culpa grave en su deber de vigilar la acción del inferior. Las sanciones que se impongan, lo serán sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal en que pueda incurrir el servidor.

Artículo 56.- Sanciones.

Se establecen las siguientes sanciones disciplinarias:

- a) **Amonestación verbal** por la comisión de falta leve, a juicio del jefe inmediato.*
- b) **Amonestación por escrito**, cuando el funcionario haya inducido a que durante un mismo mes calendario, se le haya llamado la atención dos veces verbalmente.*
- c) **Suspensión sin goce de salario** por un lapso de tres días a un mes calendario, cuando se cometa una falta grave, pero que la misma no amerite el despido.*
- d) **Despido sin responsabilidad patronal** por las causales previstas en este Reglamento y las indicadas en el artículo 81 del Código de Trabajo.*
- e) De toda sanción que se imponga, deberá incluirse copia en el expediente personal del servidor.*
- f) Las sanciones contempladas en los incisos c) y d) se consignarán mediante acción de personal.*

Artículo 57.- Las Potestades disciplinarias:

Las potestades disciplinarias se ejercerán de la siguiente forma:

- a) Amonestación verbal o advertencia escrita, aplicada por el superior inmediato.*
- b) Suspensión hasta por un mes. Previo conocimiento de la resolución final emitida por el órgano director, ante la Junta Directiva (artículo 308 de la ley General de Administración pública).*
- c) Destitución: Previo conocimiento de la resolución final emitida por el órgano director a La Junta Directiva (artículo 308 de La Ley General de Administración Pública).*
- d) En el caso del Auditor Interno, para la aplicación de los incisos b) y c) anteriores, deberá mediar el procedimiento respectivo ante la Contraloría General de República.*
- e) En el caso de la Dirección Ejecutiva, para la aplicación de los incisos b) y c) anteriores, se conformara un órgano director externo, contratado mediante los procedimientos señalados en la Ley de Contratación Administrativa y su Reglamento.*

Artículo 58.- Amonestación Verbal.

La amonestación verbal se aplicará:

Cuando el trabajador, en forma expresa o tácita, cometa alguna falta leve a las obligaciones que le impone el contrato o relación de trabajo, según lo señalado en el Código de Trabajo y en este Reglamento; y en los casos expresamente previstos en este Reglamento.

Artículo 59.- Amonestación escrita

El apercibimiento escrito se aplicará:

- a) Cuando se haya amonestado al trabajador con dos amonestaciones verbales en un mes calendario en los términos del artículo 58 de este reglamento.*
- b) Cuando incumpla alguna de las obligaciones establecidas en el artículo 71 del Código de Trabajo o en el presente reglamento, si la falta no da mérito para una sanción mayor, y previo al despido.*
- c) En los casos especiales previsto en este Reglamento.*

Artículo 60.- Suspensión sin goce de Salario

La suspensión del trabajador, se aplicará por un lapso de tres días a un mes calendario sin goce de salario, una vez que se haya oído al interesado y a los compañeros de trabajo que él indique, observando siempre el debido proceso y en los siguientes casos:

- a) Cuando el trabajador, después de haber sido amonestado por escrito, incurra de nuevo en la misma falta que motivó dicha amonestación.*
- b) Cuando el trabajador viole alguna de las prohibiciones del artículo 72 de Código de Trabajo o del artículo 58 de este reglamento, salvo que la falta de mérito para el despido, o esté sancionada por otra disposición de este Reglamento; y*
- c) Cuando el trabajador cometa alguna falta grave que no de mérito para el despido.*

Artículo 61.- Despido

El despido se efectuará, sin responsabilidad para el patrono:

- a) Cuando el trabajador se le haya impuesto en tres ocasiones una suspensión, e incurra en causal para una cuarta suspensión de infracción, como conducta irresponsable y contraria a las obligaciones que le impone el contrato de trabajo respectivo.*
- b) En los casos especiales previstos en el artículo 81 del Código de Trabajo, y en este Reglamento, cuando los mismos sancionen con el despido sin responsabilidad patronal.*
- c) Cuando el trabajador incurra en alguna de las causales previstas en el*

artículo 81 del Código de Trabajo. Excepto en el inciso k), en aquellos casos en que la sentencia se refiera a delitos culposos.

Artículo 62.- **Sanción**

La responsabilidad disciplinaria del servidor de la Hacienda Pública prescribirá en el plazo de dos años, contados a partir del conocimiento comprobado de la falta. Así dispuesto en el artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de La República N°7428 del 7 de setiembre del 1994.

e) **Ley N°2 Código de Trabajo del 27 de agosto de 1943:**

“ARTICULO 81.-

Son causas justas que facultan a patrono para dar por terminado el contrato de trabajo:

- a. *Cuando el trabajador se conduzca durante sus labores en forma abiertamente inmoral, o acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono;*
- b. *Cuando el trabajador cometa alguno de los actos enumerados en el inciso anterior contra algún compañero, durante el tiempo que se ejecutan los trabajos, siempre que como consecuencia de ello se altere gravemente la disciplina y se interrumpan las labores;*
- c. *Cuando el trabajador, fuera del lugar donde se ejecutan las faenas y en horas que no sean de trabajo, acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono o contra los representantes de éste en la dirección de las labores, siempre que dichos actos no hayan sido provocados y que como consecuencia de ellos se haga imposible la convivencia y armonía para la realización del trabajo;*
- d. *Cuando el trabajador cometa algún delito o falta contra la propiedad en perjuicio directo del patrono o cuando cause intencionalmente un daño material en las máquinas, herramientas, materias primas, productos y demás objetos relacionados en forma inmediata e indudable con el trabajo;*
- e. *Cuando el trabajador revele los secretos a que alude el inciso g) del artículo 71;*
- f. *Cuando el trabajador comprometa con su imprudencia o descuido absolutamente inexcusable, la seguridad del lugar donde se realizan las labores o la de las personas que allí se encuentren;*
- g. *Cuando el trabajador deje de asistir al trabajo sin permiso del patrono, sin causa justificada durante dos días consecutivos o durante más de dos días alternos dentro del mismo mes- calendario.*

(Así reformado el inciso anterior por el artículo 1° de la Ley N° 25 de 17 de noviembre de 1944)

(Nota de Sinalevi: El artículo 2° de la ley N° 305 del 15 de diciembre de 1948, establece que los patronos no podrán hacer uso, en perjuicio de los trabajadores, de la facultad que les otorgan los artículos 76, 78 y 81, inciso G), del Código de Trabajo)

- h. Cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta y reiterada a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades; o cuando el trabajador se niegue en igual forma a acatar, en perjuicio del patrono, las normas que éste o su representantes en la dirección de los trabajos le indique con claridad para obtener la mayor eficacia y rendimiento en las labores que se están ejecutando;*
- i. Cuando el trabajador, después de que el patrono lo aperciba por una vez, incurra en las causales previstas por los incisos a), b), c), d) y e) del artículo 72;*
- j. Cuando el trabajador al celebrar el contrato haya inducido en error al patrono, pretendiendo tener cualidades, condiciones o conocimientos que evidentemente no posee, o presentándole referencias o atestados personales cuya falsedad éste luego compruebe, o ejecutando su trabajo en forma que demuestre claramente su incapacidad en la realización de las labores para las cuales ha sido contratado;*
- k. Cuando el trabajador sufra prisión por sentencia ejecutoria; y*
- l. Cuando el trabajador incurra en cualquier otra falta grave a las obligaciones que le imponga el contrato. Es entendido que siempre que el despido se funde en un hecho sancionado también por las leyes penales, quedará a salvo el derecho del patrono para entablar*

las acciones correspondientes ante las autoridades represivas comunes.

(La Sala Constitucional mediante resolución N° 563 del 29 de enero de 1997, declaró que no es inconstitucional este inciso, en tanto ".resulta ilusorio y fuera de toda lógica normativa, el pretender que en la ley se especifique en detalle cada una de las obligaciones laborales derivadas de todas y cada una de las relaciones laborales de todos los empleados del país, que se motiven en la tarea específica que cada uno realiza en su trabajo, como causal de un despido sin responsabilidad laboral." De tal manera, "debe tenerse presente que, aunque en la potestad sancionatoria disciplinaria debe respetarse el principio de tipicidad, éste no se aplica con el mismo rigor que en la materia penal. de allí que proceda aplicar sanciones por cualquier falta a los deberes funcionales, sin necesidad de que estén detalladas concretamente como hecho sancionatorio.")

m) Cuando el trabajador o la trabajadora incumpla con el plan de servicios mínimos durante un período de huelga.

(Así adicionado el inciso anterior por el artículo 49 de la Ley General de sobre el VIH Sida, N° 9797 del 2 de diciembre de 2019)

(Así reformado el inciso m) anterior por el artículo 1° de la Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos, N° 9808 del 21 de enero de 2020)

n) Cuando la persona trabajadora incurra en conductas discriminatorias contra otra persona trabajadora con VIH.

(Así adicionado el inciso anterior por el artículo único de la ley N° 10090 del 15 de diciembre del 2021)

(Así reformado el inciso anterior por el artículo 1° de la Ley para brindar seguridad jurídica sobre la huelga y sus procedimientos, N° 9808 del 21 de enero del 2020)

ARTICULO 82.-

El patrono que despida a un trabajador por alguna o algunas de las causas enumeradas en el artículo anterior, no incurrirá en responsabilidad.

Si con posterioridad al despido surgiere contención y no se comprobare la causa del mismo, el trabajador tendrá derecho a que se le paguen el importe del preaviso y el del auxilio de cesantía que le pudieran corresponder y, a título de daños y perjuicios, los salarios que habría percibido desde la terminación del contrato hasta la fecha en que de acuerdo con los términos legales para tramitar y resolver, haya debido quedar firme la sentencia condenatoria en contra del patrono.

**(No obstante, en tratándose de explotaciones agrícolas o ganaderas, se reducirá a la mitad el monto de los daños y perjuicios a que se refiere el párrafo anterior.) *(Por resolución de la Sala Constitucional N°0317 de las 14:51 horas del 22 de enero del 2003 se anula de este artículo la frase del párrafo tercero encerrada entre paréntesis. Esta sentencia tiene efectos a futuro de manera que se preservan los efectos jurídicos de los actos de despido consolidados y de las sentencias ya firmes relacionadas con la norma anulada.)*

Siempre que el trabajador entable juicio para obtener las prestaciones de que habla este artículo y el patrono pruebe la justa causa en que se fundó el despido y la circunstancia de haber notificado ésta por escrito al trabajador en el momento de despedirlo, los Tribunales de Trabajo condenarán al primero a pagar ambas costas del litigio y le impondrán en la misma sentencia, como corrección disciplinaria, una multa de cuatro a veinte colones, que se convertirá forzosamente en arresto si el perdidos o no cubre su monto dentro de las veinticuatro horas siguientes a aquélla en que quedó firme el respectivo fallo.

(Así reformado por el artículo 1° de la ley N° 668 de 14 de agosto de 1946)” (La cursiva es propia)

Como puede observarse, la normativa vigente que conoce las correcciones disciplinarias es muy extensa. Debe ser aplicada a los servidores, funcionarios, empleados o trabajadores según sean merecedores. Seguir el procedimiento establecido a lo interno de la Institución, analizar con cautela y diligencia cuál sanción corresponde y documentar todas las actuaciones.

El Reglamento Interno del JUDESUR contienen preceptos que atañen propiamente al debido proceso y las sanciones que deben ser aplicadas según sea el caso particular y la falta cometida. Dicha normativa se encuentra contenida en el Título XII el cual ya fue desplegado anteriormente; este procedimiento debe ser revisado cuidadosamente por el responsable de realizar las gestiones disciplinarias. De importancia destacar que para cada situación se debe revisar la prescripción de las actuaciones, caducidad, plazos en general, así como los derechos que tienen los servidores o empleados al aplicarse las mencionadas sanciones y hasta la posibilidad de ser representados por un representante legal cuando sea necesario, ya que existe una fase recursiva que también se encuentra latente en activarse.

Por otro lado, informarle que la Asesoría Jurídica no imparte capacitaciones o charlas sobre este tema, sin embargo; es de conocimiento que existen otros entes como el Colegio de Abogados de Costa Rica que sí imparte este tipo de capacitaciones o charlas, las cuales podrían ser consultadas en su página web.

Se suscribe atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Rocío Caravaca Vargas
ABOGADA

26 de septiembre de 2023
AJ-OF-546-2023

Señora
Silvia Quesada Arias
S.O.

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se da respuesta a la consulta remitida con el Oficio N° FBQ-001-2023, que indica: *“Mediante la presente me dirijo a ustedes con el fin de elaborar una consulta en lo que respecta al personal que se encuentra nombrado de manera interina en puestos que pertenecen al Régimen de Servicio Civil. **Requiero que se me indique si existe alguna restricción para que una persona que se encuentre nombrada interinamente pueda ser nombrada igualmente de forma interina en otro puesto de clase similar o superior**”.*

Sobre el particular, resulta conveniente indicar que, respetando las competencias legales que le asisten a esta Asesoría Jurídica, no debe pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, esto en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

Ahora bien, pese a lo expuesto, se le indica que, analizada su interrogante y cotejada con la normativa Estatutaria, se determina que para el supuesto que expone, no existe una limitante taxativa que establezca restricciones para realizar un nombramiento de un puesto interino a otro en el que se mantenga la condición de interinazgo; sin embargo, al integrar la normativa y ser analizada por la Sala Constitucional, esta autoridad precisó aspectos que conviene citar, al respecto, el voto N° 06279-2023, del 17 de marzo del año 2023, señaló:

“Sobre los funcionarios interinos y su estabilidad impropia. [...] La figura del servidor interino ha sido concebida con el fin de hacer posible la sustitución temporal de los servidores públicos regulares, garantizando de esta forma la continuidad de la labor del Estado, motivo por el cual, aunque se haya nombrado interinamente durante varios años a un servidor no adquiere un derecho que obligue a la Administración a nombrarlo en propiedad, o a seguirlo nombrando en otros cargos. En este punto es importante realizar la siguiente distinción, los interinos para sustituir funcionarios en propiedad (es decir, interinos en plazas no vacantes) y los interinos en plazas vacantes. En el caso del nombramiento en sustitución del propietario, la designación está subordinada a la eventualidad del regreso al puesto del funcionario titular,

en cuyo caso debe cesar la designación del interino, ya que ese tipo de nombramiento no le es oponible al propietario. En caso de plazas vacantes, el servidor interino goza de una estabilidad relativa o impropia, en el sentido de que no puede ser cesado de su puesto a menos que se nombre en él a otro funcionario en propiedad. El interinato es una situación provisional y una excepción a la regla, así que, ningún funcionario puede pretender que las autoridades accionadas estén obligadas a decretar la prórroga de su nombramiento, pues no se ostenta derecho adquirido alguno sobre un puesto determinado, sino que ello dependerá de la situación particular de cada uno [...]”
El resaltado es propio.

Del pronunciamiento citado, resulta conveniente enfatizar dos aspectos, en un primer orden de ideas, la naturaleza temporal del funcionario interino y el rol que desempeña para la continuidad laboral del Estado, aspecto que será el parámetro que delimite las expectativas de derecho del funcionario que sea nombrado en una plaza de esta índole, ya que como se indica en el voto de cita, esta situación no le genera a la Administración el deber de nombrar en propiedad ni mantener la prórroga del nombramiento.

Por otro lado, conviene analizar la distinción existente entre el nombramiento que se realice en un puesto interino que ostente un titular y el supuesto en el que la plaza se encuentre vacante, resultando de interés para el estudio, enfatizar este segundo supuesto, ya que como lo desarrolla la Sala Constitucional, el funcionario inmerso en esta condición ostenta una estabilidad impropia, figura que mitiga la incertidumbre que tiene un interino respecto a su continuidad laboral y le garantiza que solo podrá ser removido de su cargo, si el puesto se va nombrar en propiedad; sin embargo, a pesar de esta tutela, la responsabilidad de aceptar el movimiento de carácter interino, recae directamente en el funcionario aspirante, ya que como se viene explicando, el movimiento lo antecede una incertidumbre y debe ser analizada en cada caso en particular.

Así las cosas, es claro que la interrogante objeto de consulta, sí tiene particularidades que deben considerarse a la hora de realizar un movimiento de personal como el consultado, el cual es importante resaltar que, es de competencia exclusiva de las respectivas Oficinas Institucionales de Recursos Humanos, dependencia que cuenta con el expediente personal de cada funcionario y con base en ese insumo, debe proceder a la respectiva toma de decisiones, esto de conformidad con lo preceptuado en el Decreto Ejecutivo N° 21 del 14 de diciembre de 1954, denominado: Reglamento del Estatuto de Servicio Civil y que en su numeral 25 indica:

“Artículo 25. Todo movimiento de personal, así como todo acto, disposición o resolución que afecte la situación legal de ocupación de los puestos cubiertos por el Estatuto y que deban figurar en el expediente personal de

los servidores, se debe tramitar mediante el formulario denominado "Acción de Personal". [...]

Los originales de las acciones de personal y de cualquier otro medio que se use para tramitar movimientos de personal una vez aprobados permanecerán bajo custodia de las Oficinas de Recursos Humanos, quienes dispondrán la mejor forma de incluir los correspondientes documentos o datos en los expedientes personales de los servidores.

*Los movimientos de personal originados en nombramientos en propiedad, ascensos en propiedad, **nombramientos interinos y sus prórrogas y modificaciones y los ascensos interinos y sus prórrogas y modificaciones requerirán de la aprobación previa de la Dirección General de Servicio Civil.** Sin embargo, por criterio de oportunidad, eficiencia, considerando elementos contextuales, las posibilidades administrativas y modelos de gestión, la misma Dirección General de Servicio Civil, mediante resolución administrativa, podrá eximir de su refrendo a determinados tipos de movimientos de personal o a instituciones específicas.*

Los demás movimientos de esta naturaleza y propios de la gestión de recursos humanos, serán gestionados directamente y de responsabilidad de las dependencias encargadas de la gestión de recursos humanos en cada institución, salvo que por criterio la Dirección General de Servicio Civil, establezca como requisito, su refrendo para determinados tipos de movimientos de personal o en la actuación de instituciones específicas.

*En cualquier caso, **cuando exista duda sobre la interpretación de normas técnicas o sobre cuál debe ser la correcta actuación, esas dependencias deberán acudir oportunamente ante la Dirección General de Servicio Civil para obtenerse la asesoría pertinente.***

La Dirección General supervisará en cualquier tiempo y circunstancia la correcta aplicación de las disposiciones que regulan estos trámites y sus recomendaciones serán de acatamiento obligatorio dentro de los términos y plazos establecidos por ésta" El resaltado es propio.

De la norma citada, se desprende el quehacer de las Oficinas de Recursos Humanos en los movimientos de personal y para el caso en concreto, adquiere relevancia señalar que, adicional a las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, ante la eventual adopción de nombramiento en los términos consultados, las instituciones cubiertas por el Régimen

Estatutario, tienen la posibilidad de someter la decisión al tamiz de la Dirección General de Servicio Civil y así ajustar la decisión al bloque de legalidad vigente.

Con estas consideraciones y esperando que le sea de utilidad el insumo brindado, se da por atendida su consulta.

Sin otro particular.

Cordialmente;

ASESORÍA JURÍDICA

CRISTIAN SOTO ARIAS
ABOGADO

5 de julio de 2023

AJ-OF-436-2023

Señoras

Xinia Salazar Valverde

Gestora Institucional de Recursos Humanos

Yehilyn Chía Rodríguez

Gestora Institucional de Personal

Mariana Jiménez Picado

Coordinadora, Gestión de la Compensación

Ministerio de Cultura y Juventud

ASUNTO: Ref. Oficio N° MCJ-GIRH-1301-2023. Solicitud de criterio sobre aplicación de los porcentajes para el pago de prohibición, que señala la Ley 9635.

Estimadas señoras:

Reciban un cordial saludo. Con la aprobación de la Directora de esta Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta realizada con el Oficio N° MCJ-GIRH-1301-2023 del 30 de junio del 2023, que en lo conducente señala:

“(…) Le saludamos en ocasión de solicitar criterio jurídico, con respecto a la aplicación de los porcentajes para el pago de prohibición, que señala la Ley 9635 de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas; se trata de una persona que antes del rige de la Ley 9635 conto con un contrato de dedicación exclusiva suscrito antes del rige de la citada Ley por el 55%; posteriormente, del 02 de julio de 2015 al 07 de mayo de 2022, ocupó un puesto de confianza, afecto por prohibición donde se le reconoció el 65% y al regresar a su puesto de su propiedad, se le hizo una adenda de dedicación exclusiva, manteniéndosele el derecho al pago del 55%.

Para este mes, esta propuesto para un ascenso en propiedad en un puesto afecto por prohibición, donde pretenden reconocerle el 65% como si la persona contara con un puesto donde recibe ese mismo porcentaje.”

Sobre el particular, es **conveniente indicar que legalmente**, las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“...a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear

permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...". (El subrayado no corresponde al original)

De la normativa citada, se logra determinar que existen tres requisitos mínimos de admisibilidad de las consultas, a saber:

- a) Que la consulta sea interpuesta por una institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil,
- b) **Que se aporte criterio jurídico del área legal de la institución consultante,**
- c) Que las preguntas sean planteadas de forma clara, precisa y versen sobre temas jurídicos en general, lo cual implica que no se cuestione: a. Un caso concreto que esté pendiente o deba ser resuelto por la Administración,
- b. **Que no se trate de un asunto sobre el cual ya se emitió un acto administrativo o una decisión concreta**
- c. Que no involucre una materia que es competencia de otra dependencia, y
- d. Que no pretenda la revisión de informes o criterios legales, ni que corresponda a un asunto judicial en trámite.

De lo anterior se colige, que el artículo 7 del Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, exige expresamente que las consultas que se planteen ante esta Asesoría Jurídica, se acompañen de un análisis jurídico detallado emitido por el área legal de la institución consultante en el que se analicen todos los puntos consultados, el cual tiene como finalidad poder determinar si después de haberse estudiado y discutido el asunto a nivel interno, persiste la necesidad de requerir nuestro criterio jurídico; por ende, no puede pretenderse la revisión de éste.

En igual sentido, dicha normativa establece que las consultas que se dirigen a esta Asesoría Jurídica, deben plantearse en términos generales y abstractos, **sin referirse a un caso concreto y/o a la situación particular de una persona funcionaria determinada ni a una solicitud concreta pendiente de resolver por la Administración Activa**, pues con ello, no solo excedería el marco jurídico de sus competencias, sino que, suplantaría las potestades propias de la Administración Activa.

Bajo ese marco regulatorio, se puede apreciar que las consultas de naturaleza jurídica que se someten a estudio, versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, siendo necesario aportar el criterio jurídico del Área Legal de la institución consultante, lo cual, pese a la salvedad realizada, es un requisito previo a emitir el criterio respectivo por parte de esta Dependencia.

De manera tal, de previo se solicita plantear la consulta de forma clara, precisa y de manera general; así como aportar el criterio de la Dirección Jurídica respectiva, sin el cual, esta Asesoría todavía no podrá ejercer su competencia.

Con estas consideraciones se da por atendida su gestión.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Jaklin Urbina Álvarez
ABOGADA

7 de julio del 2023

AJ-OF-437-2023

Señor

Geiner Daniel Navas Morales

ASUNTO: Consulta sobre criterio jurídico del Oficio N° AJ-OF-554-2018.

Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, consulta remitida vía correo electrónico el 29 de junio del 2023, en la cual solicita se clarifique si está vigente un extracto del criterio jurídico contenido en el Oficio N° AJ-OF-554-2018, emitido por esta Asesoría Jurídica el 20 de diciembre del 2018.

Previo a evacuar la consulta, resulta conveniente indicar que, es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

Ahora bien, en lo que respecta lo consultado, sobre: “*¿Si se encuentra vigente lo indicado en el Oficio AJ-OF-554-2018 del 20 de diciembre del 2018, emitido por esta Asesoría Jurídica?, Oficio que señala:*

*“(…) Efectivamente, **no se puede manifestar que por sí misma, la prohibición sea un derecho adquirido o situación jurídica consolidada, en tanto deben cumplirse una serie de requisitos para su reconocimiento, sin embargo, el análisis realizado, se hace ante la premisa, de que se cuenta con el cumplimiento de la totalidad de dichos requisitos (…)**” (Lo resaltado no corresponde al original)*

Del párrafo citado, se determina que esta afirmación, fue externada dentro del contexto de un análisis general y refiere al previo cumplimiento de una serie de requisitos para que sea factible el reconocimiento del pago por concepto de prohibición.

Ahora bien, debe aclararse que, para que un derecho adquirido o situación jurídica consolidada concorra, también deben cumplirse requisitos, tales como, que el acto que lo genera perdure en el tiempo y constatarse que haya ingresado o incidido sobre la esfera patrimonial de la persona, de manera que genere una ventaja o beneficio al titular.

Para un mayor abundamiento, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en la Resolución N° 14095 - 2019 de las 9:50 horas del 30 de julio del 2019, externó:

*“(…) En razón de lo expuesto, se observa que **para que exista un derecho adquirido, resulta necesario el cumplimiento por parte del titular del derecho de los requisitos establecidos por el ordenamiento**, para que aquél se incorpore a su patrimonio de manera irrevocable, convirtiéndose en un derecho cierto, inmodificable, del cual el titular ya no puede ser despojado, ni siquiera en virtud de la promulgación de una nueva legislación, **esto por cuanto existe un derecho adquirido cuando se han realizado todos los supuestos normativos previstos en la ley vigente, como causa generadora***

de tal derecho. Ahora bien, la situación jurídica consolidada es la posición en que se encuentra el titular del derecho adquirido ya sea éste producto de la ley o del contrato(...)" (El resaltado no corresponde al original).

De la cita jurisprudencial realizada se verifica que, una vez que se cumpla con los requerimientos estipulados por la normativa y se declare el pago de la compensación económica por concepto de prohibición a un funcionario, es que se puede aseverar que surge el derecho adquirido o bien la situación jurídica consolidada, según corresponda en cada caso en particular.

Aclarado lo anterior, se confirma que el Oficio AJ-OF-554-2018 del 20 de diciembre del 2018 se mantiene vigente, al no referirse a que el pago por prohibición no sea un derecho adquirido o situación jurídica consolidada, como parece ser fue interpretado por el consultante, por lo que, se reitera que se trata de un criterio jurídico amplio, que abarca la normativa que resulta aplicable para el reconocimiento de pago de la compensación por concepto de prohibición y los cambios generados a partir de la entrada en vigencia de la Ley N° 9635, Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas.

Aunado a lo expuesto, es menester indicar que, esta Asesoría Jurídica se ha pronunciado en diversas oportunidades, en lo que refiere al tema del pago de prohibición, con los oficios número: AJ-OF-256-2016 emitido el 29 de abril del 2016, AJ-OF-554-2018 emitido el 20 de diciembre del 2018, AJ-OF-215-2021 emitido el 3 de junio del 2021, entre otros, los cuales pueden ser consultados en la página web de esta Dirección General.

Finalmente, debe señalarse que el presente criterio se encuentra sujeto a las eventuales interpretaciones auténticas que realice la Asamblea Legislativa, MIDEPLAN, tanto como a los criterios que emitan la Procuraduría General de la República y la Contraloría General de la República o a lo dispuesto en las resoluciones dictadas en Sede Judicial.

Con estas consideraciones, se da por atendida la consulta planteada.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

3 de noviembre de 2023
AJ-OF-626-2023

Señor
Andrés Montenegro Gómez
Contralor de Servicios
Ministerio de Trabajo y Seguridad Social
andres.montenegro@mtss.go.cr

ASUNTO: Solicitud de criterio general sobre aplicación de rubro de prohibición en puestos de Contralor de Servicios dentro del Régimen de Servicio Civil

Estimado señor:

Reciba un cordial saludo. Con la aprobación de la Directora de esta Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta realizada vía correo electrónico el 2 de noviembre de 2023, que en lo conducente señala:

“(...) Me permito la presente para saludarle cordialmente y, a su vez, presentar una solicitud de criterio sobre si el puesto de Contralor de Servicios dentro del régimen de servicio civil es sujeto al pago del rubro de prohibición a razón de lo indicado en el artículo 27, numeral 1, de la ley N° 9158 “Ley Reguladora del Sistema Nacional de Contraloría de Servicios”, en el que se establece una prohibición que debe respetar la persona que ostente el puesto de Contralor de Servicios de no desempeñar otro cargo público, y además orienta a la Administración a reconocer dicho rubro salarial según las normas establecidas en cada organización.

(...) ¿Es factible el pago por concepto de Prohibición al funcionario(a) que cumpla con los requisitos de ley y que ostente el cargo de Contralor de Servicios (dentro del Régimen de Servicio Civil) según lo indicado en el artículo 27 de la ley N° 9158 “Ley Reguladora del Sistema Nacional de Contraloría de Servicios” dado que explícitamente este artículo prohíbe a estos puestos el desempeño de otros cargos públicos sin importar si existe o no superposición horaria?”

Sobre el particular, es **conveniente indicar que legalmente**, las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“...a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...”. (El subrayado no corresponde al original)

De la normativa citada, se logra determinar que existen tres requisitos mínimos de admisibilidad de las consultas, a saber:

- a) Que la consulta sea interpuesta por una institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil,
- b) Que se aporte criterio jurídico del área legal de la institución consultante,
- c) Que las preguntas sean planteadas de forma clara, precisa y versen sobre temas jurídicos en general, lo cual implica que no se cuestione:

1. Un caso concreto que esté pendiente o deba ser resuelto por la Administración,
2. Que no se trate de un asunto sobre el cual ya se emitió un acto administrativo o una decisión concreta.
3. Que no involucre una materia que es competencia de otra dependencia, y
4. Que no pretenda la revisión de informes o criterios legales, ni que corresponda a un asunto judicial en trámite.

Dicha normativa establece que las consultas que se dirigen a esta Asesoría Jurídica deben plantearse en términos generales y abstractos, **sin referirse a un caso concreto y/o a la situación particular de una persona funcionaria determinada ni a una solicitud concreta pendiente de resolver por la Administración Activa**, pues con ello, no solo excedería el marco jurídico de sus competencias, sino que, suplantaría las potestades propias de la Administración Activa.

Así las cosas, una vez vista y analizada la consulta planteada a esta Asesoría Jurídica, resulta conveniente indicar que, el actuar de la Administración Pública debe ajustarse al principio de legalidad, es decir, todo acto de esta Dependencia debe hacerse acatando lo establecido por el ordenamiento jurídico, tal como lo estipula el artículo 11 de la Constitución Política que conceptualiza dicho principio, el cual además se encuentra desarrollado en el artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública, que es la normativa legal que orienta toda la actuación administrativa o sea, en última instancia, lo que se conoce como el principio de juridicidad de la Administración. Bajo ese marco regulatorio, se tiene que las consultas de naturaleza jurídica que se sometan a estudio versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Por lo anterior, y en estricto apego a las competencias legales que le asisten a esta Dependencia, se indica que la consulta planteada será abordada desde una perspectiva general, analizando las normas jurídicas que puedan ser aplicables en la materia específica.

Para dar inicio a la consulta efectuada debemos traer a colación que en lo referente al régimen de compensación económica denominado prohibición expresan los dictámenes de la Procuraduría General de la República números C-282-2009 del 13 de octubre del 2009, C-282-2009 del 13 de octubre del 2009, C-147- 2011 del 29 de junio del 2011, C-163-2011 del 11 de junio del 2011, C-270-2012 del 19 de noviembre del 2012, C- 252-2012 del 29 de octubre del 2012, C-281-2012 del 26 de noviembre del 2012, C-270- 213 del 29 de noviembre del 2013, C-145-2013 del 31 de julio del 2013, C-168-2013 del 26 de agosto del 2013, y C-270-2013 del 29 de noviembre del 2013, lo siguiente:

“El régimen de prohibición debe estar previsto por una ley. “(...) dentro del régimen de prohibición debemos distinguir (...) dos presupuestos: el primero, la existencia de una ley que prohíba a un determinado grupo de funcionarios el ejercicio de una profesión y el

segundo, una norma, también de rango legal, que permita el pago de una compensación económica derivada de esa prohibición (...)".

El numeral 27 de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas N° 9635 del 3 de diciembre de 2018, definen la compensación económica que se analiza de la siguiente manera:

"5. Prohibición: restricción impuesta legalmente a quienes ocupen determinados cargos públicos, con la finalidad de asegurar una dedicación absoluta de tales servidores a las labores y las responsabilidades públicas que les han sido encomendadas. Todo funcionario público que reciba el pago por prohibición tendrá imposibilidad de desempeñar su profesión o profesiones en cualquier otro puesto, en el sector público o privado, estén o no relacionadas con su cargo, sean retribuidas mediante sueldo, salario, dietas, honorarios o cualquier otra forma, en dinero o en especie, o incluso ad honorem. Los funcionarios bajo régimen de prohibición obtendrán una compensación económica por la limitación al ejercicio liberal de su profesión o profesiones en los términos señalados en la presente ley. (...)".

En igual sentido el Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público N° 41564-MIDEPLAN-H del 18 de febrero de 2019, en su artículo primero define la prohibición como:

"Artículo 1.- Definiciones. Para efectos del presente reglamento, se entenderá por:

(...) i) Prohibición: restricción impuesta legalmente a quienes ocupen determinados cargos públicos, con la finalidad de asegurar una dedicación absoluta de tales servidores a las labores y las responsabilidades públicas que les han sido encomendadas. Todo funcionario público que reciba el pago por prohibición tendrá imposibilidad de desempeñar su profesión o profesiones en cualquier otro puesto, en el sector público o privado, estén o no relacionadas con su cargo, sean retribuidas mediante sueldo, salario, dietas, honorarios o cualquier otra forma, en dinero o en especie, o incluso ad honorem." (Lo resaltado no pertenece al texto original)

El Órgano Asesor Estatal, ha analizado esta restricción doctrinariamente en su dictamen N° C-201-2014, del 24 de junio del 2014, estableciendo que:

"La prohibición, como figura jurídica, refiere directamente al límite impuesto, por imperio de ley, algunos profesionales para el ejercicio liberal de su carrera. Encontrando sustento tal restricción al sistema de libertades, en la imparcialidad e independencia que deben permear la función pública. Así, aquella responde a la imperiosa necesidad de resguardar la conducta ética y moral de los funcionarios, evitando el posible conflicto de intereses y el quebranto a los deberes de probidad e imparcialidad. Por otra parte, que debe existir una norma de rango legal que, no solo, imponga la restricción, sino que además autorice el resarcimiento por esta."

Continúa señalando en ese mismo dictamen el Órgano Asesor lo siguiente:

*"Así, tenemos que, prohibición se define como la...**disposición que impide obrar en cierto modo. Nombre dado a ciertos sistemas en que el poder público veda el ejercicio de una actividad...**" [1]. Igualmente se concibe a modo de "Orden negativa.*

Su infracción supone siempre una acción en contra, más grave en principio que la omisión indolente de una actividad obligatoria. Además de mandato de no hacer, significa vedamiento o impedimento en general...” [2]

A partir de lo señalado anteriormente, la jurisprudencia administrativa de este Órgano Técnico Jurídico ha sostenido que dentro del régimen de prohibición debemos distinguir entre dos presupuestos: el primero, la existencia de una ley que prohíba a un determinado grupo de funcionarios el ejercicio de una profesión y el segundo, una norma, también de rango legal, que permita el pago de una compensación económica derivada de esa prohibición.

“Esto es, que el pago por prohibición requiere de base legal, sin la cual deviene improcedente, es decir, que no solamente debe existir una norma legal que establezca la prohibición al ejercicio liberal de la profesión, sino que también, es indispensable otra disposición, de rango legal, que autorice la retribución económica, como resarcimiento al profesional por el costo de oportunidad que implica no ejercer en forma privada su profesión, a efecto de que todos sus conocimientos y energía los ponga al servicio de la entidad patronal.” (Dictamen C-299-2005 del 19 de agosto del 2005) ...”

A partir de lo dicho, se impone hacer hincapié en tres aspectos fundamentales, el primero, que la prohibición responde a la imperiosa necesidad de resguardar la conducta ética y moral de los funcionarios, evitando el posible conflicto de intereses y el quebranto a los deberes de probidad e imparcialidad. Por otra parte, que debe existir una norma de rango legal que, no solo, imponga la restricción, sino que además autorice el resarcimiento por esta y, por último, que tal impedimento no es optativo, ni para el funcionario, ni para la Administración, ya que, ¡una vez establecido por ley deviene obligatorio! (...)” (Lo resaltado y subrayado no pertenece al texto original)

Cita el oficio N° AJ-OF-554-2018 del 20 de diciembre de 2018, emitido por la Asesoría Jurídica de esta Dirección General de Servicio Civil acerca de los presupuestos para la procedencia del pago de la prohibición lo siguiente reiterando lo expresado por la Procuraduría General de la República anteriormente indicado:

“En lo referente a la procedencia del pago compensatorio por prohibición, se debe distinguir entre dos presupuestos: el primero, la existencia de una ley que prohíba a un determinado grupo de funcionarios el ejercicio de una profesión y el segundo, una norma, también de rango legal, que permita el pago de una compensación económica derivada de esa prohibición.” (Lo resaltado no pertenece al original).

En lo que se refiere a la normativa aplicable a los Contralores y Sub-Contralores de Servicios Institucionales se emitió la Ley Reguladora del Sistema Nacional de Contralorías de Servicios N° 9158, del 10 de setiembre de 2013, que en su artículo 27 contempla la figura del Contralor y Sub-Contralor de Servicios y las limitaciones de éstos para el ejercicio de sus funciones e indica lo siguiente:

“ARTÍCULO 27.- Limitaciones en el ejercicio de las funciones de la persona Contralora y subcontralora de servicios.

Las personas contralora y subcontralora de servicios no podrán:

1) *Desempeñar otro cargo público, si es que ejerce en el sector público el de contralor o subcontralor de servicios, salvo ley especial que establezca lo contrario. Se exceptúa de esta prohibición el ejercicio de la docencia, de acuerdo con lo que se estipule en el reglamento de esta ley, así como en los reglamentos autónomos de servicios o normas de cada una de las organizaciones.*

2) *Conocer, participar, intervenir, de forma directa o indirecta, en la tramitación o resolución de asuntos sometidos a su competencia por materia, cuando tenga, directa o indirectamente, interés personal o cuando las personas interesadas sean sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea directa o colateral, hasta el tercer grado inclusive o en los que estos tengan interés directo o indirecto.*

A la persona contralora y subcontralora de servicios se le reconocerán los incentivos salariales profesionales respectivos, de acuerdo con las normas establecidas en cada organización y conforme a las leyes que apliquen, según sea procedente.” (La negrita es nuestra) Como se puede observar de lo transcrito existe una serie de limitaciones laborales y profesionales, bajo el nombre de prohibición, para lo cual se le concederán los incentivos adecuados.”. (La negrita no pertenece al original)

Como se puede observar de lo transcrito existe una serie de limitaciones laborales y profesionales, bajo el nombre de prohibición, para lo cual se le concederán los incentivos adecuados.

Ahora bien, la Procuraduría General de la República, se ha manifestado claramente respecto a la pertinencia del pago de prohibición de los Contralores y Sub-Contralores de Servicios Institucionales, específicamente en su Dictamen N° C-168-2013 del 26 de agosto del 2013, que en lo que interesa nos señala:

“Por otra parte, y en atención concreta a la segunda interrogante planteada, respecto a si le alcanza el régimen de prohibición al Contralor de Servicios, concordamos con el criterio externado por el Departamento de Auditoría al indicar que sí le alcanza la prohibición ordenada en la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. // (...) Adviértase de lo anterior, que específicamente la norma de interés prescribe, aunque sea en forma genérica, que los cargos de contralor y subcontralor interno quedan sujetos al régimen de prohibición expresa que dispone la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. Ya la norma había hecho referencia a los puestos del contralor y el subcontralor general, razón por la cual se deduce sin mayor complejidad, que al indicar posteriormente al contralor y subcontralor interno se está haciendo alusión a cualquier tipo de funcionario que ejerza en forma específica ese tipo de funciones, dentro de los cuales estarían contemplados obviamente los contralores o subcontralores de servicios.”

Como se puede observar, existe una interpretación genérica que permite la aplicación del pago de prohibición a los Contralores y Sub Contralores institucionales, siempre que se cumpla con todos los requisitos que exigen los numerales 20 y 21 de la Ley Reguladora del Sistema Nacional de Contralorías de Servicios, para las personas que vayan a ocupar dichos puestos, aunado a esto se debe agregar que la persona en el cargo tenga una profesión denominada liberal, y que por lo tanto sea susceptible a dicha prohibición.

Para tales efectos, la jurisprudencia y el bloque de legalidad vigente citados anteriormente, entre ellos la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas N° 9635 del 3 de diciembre de 2018 y el Reglamento al Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas N° 9635 Decreto 41564-MIDEPLAN-H del 18 de febrero de 2018, señalan taxativamente los supuestos y requisitos en los que resulta procedente el reconocimiento y pago del Incentivo Salarial denominado Prohibición, a los funcionarios pertenecientes al Régimen de Méritos a partir del 3 de diciembre de 2018, fecha en la cual se promulgó la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas N° 9635. Así mismo la Ley N° 9158 “Ley Reguladora del Sistema Nacional de Contraloría de Servicios” del 10 de setiembre de 2013 estableció en su numeral 27, las limitaciones en el ejercicio de las funciones de la persona Contralora y subcontralora de servicios para percibir o no dicho incentivo.

Por lo tanto, toda vez que el pago de este rubro es reserva de ley, siempre que se cumpla con lo ya descrito y derivado, es procedente la cobertura del Régimen de Prohibición a la persona que ocupe el cargo de Contralor de Servicios Institucional, cuando ésta cumpla con todos los requisitos, previo análisis casuístico de la Oficina de Recursos Humanos de la institución correspondiente.

Finalmente, debe señalarse que, pese al análisis anteriormente desarrollado, el presente criterio se encuentra sujeto a las eventuales interpretaciones auténticas que realice la Asamblea Legislativa, a los criterios que emitan la Procuraduría General de la República y la Contraloría General de la República o a lo dispuesto en las resoluciones dictadas en Sede Judicial.

Con estas consideraciones, se da por atendida la consulta planteada.

Atentamente,

Alejandra Barrantes Monge
ABOGADA

13 de noviembre de 2023
AJ-OF-676-2023

Señora
Vianey Loaiza Camacho
Directora de Gestión Institucional de Recursos Humanos
Ministerio de Ambiente y Energía

ASUNTO: Consultas acerca de la aplicación del rubro de Prohibición posterior a la promulgación de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas N° 9635 y su Reglamento, además del Traslado a Salario Global según lo normado por la Ley Marco de Empleo Público N° 10159 y su Reglamento dentro del Régimen de Servicio Civil.

Estimada señora:

Reciba un cordial saludo. Con la aprobación del Señor Director General de Servicio Civil y autorización de la Directora Jurídica de esta Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta realizada vía correo electrónico el 21 de noviembre de 2023, que en lo conducente señala:

“(...) se desea consultar ante MIDEPLAN y la Dirección General de Servicio Civil, respectivamente; si los (sic) para los puestos definidos dentro de las unidades, departamentos, direcciones o cualquier otra denominación interna con la que se conozcan las actividades propias del campo financiero contable y donde se suelen agrupar especialidades y subespecialidades relacionadas con el ámbito de la Administración (Pública, de Negocios, de Empresas, Generalista, etc.); existe alguna ley expresa o resolución judicial que autorice el pago de la compensación por prohibición; dado que en el MINAE se reconoce Dedicación Exclusiva a todos ellos, salvo un caso que proviene de la antigua Dirección Forestal, mismo que fuera conocido y analizado ante la Contraloría General de la República y que, al momento de quedar vacante, deberá asignársele, si así lo determina la administración, el reconocimiento de Dedicación Exclusiva o salario global con Dedicación Exclusiva.

(...) podría indicarse que la Ley 9635, en cuanto al tema de la Prohibición; ¿faculta el pago de ésta en puestos de la Administración Central que forman parte del Subsistema de Presupuesto?

(...) Ahora bien, si se tienen casos dentro de la administración donde; dados los salarios Globales Transitorios que estuvieron en manejo hasta el pasado 10 de setiembre 2023, cuando se dan a conocer los permanentes; la persona quedó con un salario compuesto mayor al transitorio (del 10 de marzo 2023 al 10 de setiembre 2023); ¿es aplicable lo señalado en el inciso b) del Transitorio XI y aceptable que después del 10 de setiembre, solicite a la administración que se le cambie al salario Global Permanente?”

Sobre el particular, es **conveniente indicar que legalmente**, las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“...a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...”. (El subrayado no corresponde al original)

De la normativa citada, se logra determinar que existen tres requisitos mínimos de admisibilidad de las consultas, a saber:

- a) Que la consulta sea interpuesta por una institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil,
- b) Que se aporte criterio jurídico del área legal de la institución consultante,
- c) Que las preguntas sean planteadas de forma clara, precisa y versen sobre temas jurídicos en general, lo cual implica que no se cuestione:
 - 1. Un caso concreto que esté pendiente o deba ser resuelto por la Administración,
 - 2. Que no se trate de un asunto sobre el cual ya se emitió un acto administrativo o una decisión concreta.
 - 3. Que no involucre una materia que es competencia de otra dependencia, y
 - 4. Que no pretenda la revisión de informes o criterios legales, ni que corresponda a un asunto judicial en trámite.

Dicha normativa establece que las consultas que se dirigen a esta Asesoría Jurídica deben plantearse en términos generales y abstractos, **sin referirse a un caso concreto y/o a la situación particular de una persona funcionaria determinada ni a una solicitud concreta pendiente de resolver por la Administración Activa**, pues con ello, no solo excedería el marco jurídico de sus competencias, sino que, suplantaría las potestades propias de la Administración Activa.

Así las cosas, una vez vista y analizada la consulta planteada a esta Asesoría Jurídica, resulta conveniente indicar que, el actuar de la Administración Pública debe ajustarse al principio de legalidad, es decir, todo acto de esta Dependencia debe hacerse acatando lo establecido por el ordenamiento jurídico, tal como lo estipula el artículo 11 de la Constitución Política que conceptualiza dicho principio, el cual además se encuentra desarrollado en el artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública, que es la normativa legal que orienta toda la

actuación administrativa o sea, en última instancia, lo que se conoce como el principio de juridicidad de la Administración. Bajo ese marco regulatorio, se tiene que las consultas de naturaleza jurídica que se sometan a estudio versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Por lo anterior, y en estricto apego a las competencias legales que le asisten a esta Dependencia, se indica que la consulta planteada será abordada desde una perspectiva general, analizando las normas jurídicas que puedan ser aplicables en la materia específica.

Para dar inicio a la consulta efectuada debemos traer a colación que en lo referente al régimen de compensación económica denominado prohibición expresan los dictámenes de la Procuraduría General de la República números C-282-2009 del 13 de octubre del 2009, C-282-2009 del 13 de octubre del 2009, C-147- 2011 del 29 de junio del 2011, C-163-2011 del 11 de junio del 2011, C-270-2012 del 19 de noviembre del 2012, C- 252-2012 del 29 de octubre del 2012, C-281-2012 del 26 de noviembre del 2012, C-270- 213 del 29 de noviembre del 2013, C-145-2013 del 31 de julio del 2013, C-168-2013 del 26 de agosto del 2013, y C-270-2013 del 29 de noviembre del 2013, lo siguiente:

“El régimen de prohibición debe estar previsto por una ley. “(...) dentro del régimen de prohibición debemos distinguir (...) dos presupuestos: el primero, la existencia de una ley que prohíba a un determinado grupo de funcionarios el ejercicio de una profesión y el segundo, una norma, también de rango legal, que permita el pago de una compensación económica derivada de esa prohibición (...)”.

El numeral 27 de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas N° 9635 del 3 de diciembre de 2018, definen la compensación económica que se analiza de la siguiente manera:

"5. Prohibición: restricción impuesta legalmente a quienes ocupen determinados cargos públicos, con la finalidad de asegurar una dedicación absoluta de tales servidores a las labores y las responsabilidades públicas que les han sido encomendadas. Todo funcionario público que reciba el pago por prohibición tendrá imposibilidad de desempeñar su profesión o profesiones en cualquier otro puesto, en el sector público o privado, estén o no relacionadas con su cargo, sean retribuidas mediante sueldo, salario, dietas, honorarios o cualquier otra forma, en dinero o en especie, o incluso ad honorem. Los funcionarios bajo régimen de prohibición obtendrán una compensación económica por la limitación al ejercicio liberal de su profesión o profesiones en los términos señalados en la presente ley. (...)”.

En igual sentido el Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público N° 41564-MIDEPLAN-H del 18 de febrero de 2019, en su artículo primero define la prohibición como:

“Artículo 1.- Definiciones. Para efectos del presente reglamento, se entenderá por:

(...) i) Prohibición: restricción impuesta legalmente a quienes ocupen determinados cargos públicos, con la finalidad de asegurar una dedicación absoluta de tales

servidores a las labores y las responsabilidades públicas que les han sido encomendadas. Todo funcionario público que reciba el pago por prohibición tendrá imposibilidad de desempeñar su profesión o profesiones en cualquier otro puesto, en el sector público o privado, estén o no relacionadas con su cargo, sean retribuidas mediante sueldo, salario, dietas, honorarios o cualquier otra forma, en dinero o en especie, o incluso ad honorem." (Lo resaltado no pertenece al texto original)

El Órgano Asesor Estatal, ha analizado esta restricción doctrinariamente en su dictamen N° C-201-2014, del 24 de junio del 2014, estableciendo que:

"La prohibición, como figura jurídica, refiere directamente al límite impuesto, por imperio de ley, algunos profesionales para el ejercicio liberal de su carrera. Encontrando sustento tal restricción al sistema de libertades, en la imparcialidad e independencia que deben permear la función pública. Así, aquella responde a la imperiosa necesidad de resguardar la conducta ética y moral de los funcionarios, evitando el posible conflicto de intereses y el quebranto a los deberes de probidad e imparcialidad. Por otra parte, que debe existir una norma de rango legal que, no solo, imponga la restricción, sino que además autorice el resarcimiento por esta."

Continúa señalando en ese mismo dictamen el Órgano Asesor lo siguiente:

*"Así, tenemos que, prohibición se define como la...**disposición que impide obrar en cierto modo. Nombre dado a ciertos sistemas en que el poder público veda el ejercicio de una actividad...**" [1]. Igualmente se concibe a modo de "Orden negativa. Su infracción supone siempre una acción en contra, más grave en principio que la omisión indolente de una actividad obligatoria. Además de mandato de no hacer, significa vedamiento o impedimento en general..." [2]*

*A partir de lo señalado anteriormente, la jurisprudencia administrativa de este Órgano Técnico Jurídico ha sostenido que **dentro del régimen de prohibición debemos distinguir entre dos presupuestos: el primero, la existencia de una ley que prohíba a un determinado grupo de funcionarios el ejercicio de una profesión y el segundo, una norma, también de rango legal, que permita el pago de una compensación económica derivada de esa prohibición.***

"Esto es, que el pago por prohibición requiere de base legal, sin la cual deviene improcedente, es decir, que no solamente debe existir una norma legal que establezca la prohibición al ejercicio liberal de la profesión, sino que también, es indispensable otra disposición, de rango legal, que autorice la retribución económica, como resarcimiento al profesional por el costo de oportunidad que implica no ejercer en forma privada su profesión, a efecto de que todos sus conocimientos y energía los ponga al servicio de la entidad patronal." (Dictamen C-299-2005 del 19 de agosto del 2005) ..."

A partir de lo dicho, se impone hacer hincapié en tres aspectos fundamentales, el primero, que la prohibición responde a la imperiosa necesidad de resguardar la conducta ética y moral de los funcionarios, evitando el posible conflicto de intereses y el quebranto a los deberes de probidad e imparcialidad. Por otra parte, que debe existir

una norma de rango legal que, no solo, imponga la restricción, sino que además autorice el resarcimiento por esta y, por último, que tal impedimento no es optativo, ni para el funcionario, ni para la Administración, ya que, ¡una vez establecido por ley deviene obligatorio! (...)" (Lo resaltado y subrayado no pertenece al texto original)

Cita el oficio N° AJ-OF-554-2018 del 20 de diciembre de 2018, emitido por la Asesoría Jurídica de esta Dirección General de Servicio Civil que los presupuestos para que proceda el pago de la prohibición son los que seguidamente se citan:

"En lo referente a la procedencia del pago compensatorio por prohibición, se debe distinguir entre dos presupuestos: el primero, la existencia de una ley que prohíba a un determinado grupo de funcionarios el ejercicio de una profesión y el segundo, una norma, también de rango legal, que permita el pago de una compensación económica derivada de esa prohibición." (Lo resaltado no pertenece al original).

Visto lo antes citado, tenemos que, con la entrada en vigencia de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas N° 9635 del 4 de diciembre de 2018, en su Título III se introdujeron una serie de normas de regulación salarial para el empleo público, que generó la derogación tacita de otras leyes de igual o menor rango; así mismo se reformó la Ley de Salarios de la Administración Pública N° 2166 del 9 de setiembre de 1957 y sus reformas, que regulaba los porcentajes a reconocer por concepto del incentivo económico denominado Prohibición.

Acerca del tema en cuestión expresan los artículos 26, 36 y 56 de la Ley de Salarios de la Administración Pública N° 2166 del 9 de setiembre de 1957 y sus reformas lo siguiente:

"Artículo 26- Aplicación. Las disposiciones del presente capítulo y de los siguientes se aplicarán a:

1. La Administración central, entendida como el Poder Ejecutivo y sus dependencias, así como todos los órganos de desconcentración adscritos a los distintos ministerios, el Poder Legislativo, el Poder Judicial, el Tribunal Supremo de Elecciones, y las dependencias y los órganos auxiliares de estos..."

Artículo 36- Prohibición y porcentajes de compensación. Los funcionarios públicos a los que por vía legal se les ha impuesto la restricción para el ejercicio liberal de su profesión, denominada prohibición, y que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 31 de la presente ley, recibirán una compensación económica calculada sobre el salario base del puesto que desempeñan, de conformidad con las siguientes reglas:

1. Un treinta por ciento (30%) para los servidores en el nivel de licenciatura u otro grado académico superior.

2. Un quince por ciento (15%) para los profesionales en el nivel de bachiller universitario.

(Así adicionado por el artículo 3° del título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, N° 9635 del 3 de diciembre de 2018)

Artículo 56- Aplicación de los incentivos, topes y compensaciones. Los incentivos, las compensaciones, los topes o las anualidades remunerados a la fecha de entrada en vigencia de la ley serán aplicados a futuro y no podrán ser aplicados de forma retroactiva en perjuicio del funcionario o sus derechos patrimoniales”.

El Poder Ejecutivo, emitió el Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público, mediante Decreto Ejecutivo N° 41564-MIDEPLAN-H del 11 de febrero de 2019 y sus reformas, el cual establece en los artículos 9 y 10 en lo concerniente al incentivo económico denominado Prohibición lo siguiente:

“Artículo 9.- Prohibición. Los porcentajes señalados en el artículo 36 de la Ley N° 2166, adicionado mediante artículo 3 de la Ley N° 9635, así como aquellos señalados en las reformas legales a los regímenes de prohibición del artículo 57 de esa misma ley, resultan aplicables a:

- a) Los servidores que sean nombrados por primera vez en la Administración Pública en un puesto en el cual cumplen los requisitos legales para recibir la compensación por prohibición.
- b) Los servidores que previo a la publicación de la Ley N° 9635, no se encontraban sujetos al régimen de prohibición y que de manera posterior a la publicación cumplen los requisitos legales respectivos.
- c) Los servidores que finalizan su relación laboral y posteriormente se reincorporan a una institución del Estado, por interrupción de la continuidad laboral.
- d) (Derogado por el artículo 3° del decreto ejecutivo N° 42163 del 20 de enero del 2020).

Artículo 10.- Servidores sujetos al régimen de prohibición previo a la entrada en vigencia de la Ley N° 9635. Los porcentajes señalados en el artículo 36 de la Ley de Salarios de la Administración Pública, Ley N° 2166, de 9 de octubre de 1957, así como aquellos señalados en las reformas legales a los regímenes de prohibición del artículo 57 de esa misma ley, no resultan aplicables a:

- a) Los servidores que previo a la publicación de la Ley N° 9635 se encontraban sujetos a algún régimen de prohibición y mantengan la misma condición académica.
- b) Los servidores sujetos al régimen de prohibición, antes de la entrada en vigencia de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635, de 3 de diciembre de 2018, en razón de los incisos b), c) y d) del artículo 1° de la Ley de Compensación por pago de Prohibición, Ley N° 5867, del 15 diciembre de 1975, que procedan a modificar dicha condición con referencia a Bachillerato, Licenciatura o superior.
- c) Aquellos movimientos de personal a través de las figuras de ascenso, descenso, traslado, permuta o reubicación, sea en la misma organización en la que se labora o entre instituciones, órganos y empresas del Estado indicadas en el artículo 26 de la Ley de Salarios

de la Administración Pública, N° 2166 de 9 de octubre de 1957, siempre que el servidor se hubiese encontrado sujeto a algún régimen de prohibición, previo a la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635, de 3 de diciembre de 2018 y siempre que exista continuidad laboral.”.

De lo antes expuesto se colige que la normativa es sumamente clara al indicar los supuestos bajo los cuales se aplicará el incentivo salarial de Prohibición a los servidores públicos que lo devengarán a partir del 4 de diciembre de 2018, tal como lo establece el artículo 9; mientras que el numeral 10 regula lo referente a los derechos adquiridos y las situaciones jurídicas consolidadas para aquellos funcionarios que ya se encontraban sujetos al Régimen de Prohibición.

Una vez aclarado el tema correspondiente a los supuestos establecidos para el pago de la compensación económica denominada prohibición, continuamos con la consulta acerca de la existencia de alguna ley expresa o resolución judicial que autorice el pago de la compensación por prohibición a los funcionarios del MINAE, cuyos puestos conozcan las actividades propias del campo financiero contable y donde se suelen agrupar especialidades y subespecialidades relacionadas con el ámbito de la Administración, debemos de indicar que no existe ley expresa o resolución judicial que autorice el pago de la citada compensación para los funcionarios públicos del MINAE que desempeñen las funciones o posean los cargos indicados en su consulta.

Por otra parte, continuando con el tercer tema consultado, hemos de indicar que el Transitorio XI de la Ley Marco de Empleo Público N° 10159 del 8 de marzo de 2022 regula, los supuestos que serán de aplicación para los funcionarios pertenecientes a la Administración Central previo a la promulgación de la citada Ley, el cual indica lo siguiente:

“TRANSITORIO XI- Las personas servidoras públicas que a la entrada en vigencia de la presente ley devengan un salario compuesto, se trasladarán al salario global, de conformidad con las siguientes reglas:

a) Quienes devengan un salario compuesto menor al que le correspondería a su categoría bajo la modalidad de salario global, continuarán devengando su salario en la forma en que lo venían haciendo y podrá incrementarse por el pago por concepto de anualidad, que en derecho les corresponda y una vez que su salario compuesto iguale el monto que les correspondería bajo el esquema de salario global, se trasladarán de manera automática a este régimen salarial, el mes siguiente.

b) Quienes devenguen un salario compuesto mayor al que le correspondería a su categoría bajo la modalidad de salario global serán excluidos de cualquier incremento salarial producto de aumentos a la base o bien reconocimiento de incentivos, hasta que el monto por concepto de salario global sea igual al salario compuesto que recibía, y en el mes siguiente se trasladarán al salario global. (Negrita no pertenece al original).

Los salarios de las personas servidoras públicas, sin distinción del monto de estos, estarán excluidos de incrementos salariales por concepto de costo de vida, siempre y cuando se mantengan las condiciones indicadas en el inciso d) del artículo 11 de la Ley 9635, Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, de 3 de diciembre de 2018.”.

De la literalidad del inciso b) de previa cita, se determina que esa norma no faculta a los funcionarios cuyo salario compuesto sea superior al salario global permanente solicitar se les aplique esa modalidad salarial, no obstante, la Administración, que es quien custodia los expedientes personales de los funcionarios la que debe determinar, cuando procede trasladarlos del salario compuesto al salario global y según el supuesto regulado en el inciso b) citado, será cuando el monto por concepto de salario global sea igual al salario compuesto que recibían los servidores, y en el mes siguiente se trasladarán automáticamente al salario global.

En adición a lo antes citado, es importante hacer referencia a la normativa aplicable a la implementación para la implementación del salario global, que se regula en el artículo 36 y Transitorio Único del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público N° 43952-PLAN (en adelante LMEP), que disponen lo siguiente:

“Artículo 36.- Implementación del nuevo Esquema Salario Global y reglas de transición. *El nuevo esquema de remuneración por salario global establecido para los puestos que se regulan en la Ley Marco de Empleo Público, N° 10.159, deberá aplicarse, estrictamente y sin dilación, para toda nueva persona trabajadora que inicie sus labores en una institución pública con una relación de empleo de carácter estatutario, pública o mixto, o bien en puestos de alta jerarquía, así como en casos de reingreso en el servicio público sin que medie continuidad laboral.*

Por su parte, para las contrataciones previas a la entrada en vigor de la Ley Marco de Empleo Público, se deberá aplicar el cambio del esquema de salario compuesto a salario global, siguiendo las siguientes reglas de transición para cada supuesto:

a) Nuevos nombramientos o movimientos superiores o ascendentes de personas previamente contratadas en el sector público con salario compuesto: *En el caso de nuevos nombramientos o movimientos, siempre y cuando sean ascendentes o en puestos superiores al precedente, en propiedad, interinos, de confianza o de alta jerarquía, de personal que actualmente labora para el sector público, o que haya salido del sector público sin que se rompiera su continuidad, devengando salario compuesto, se aplicarán las siguientes reglas:*

(Así reformado el inciso anterior por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 44299 del 6 de diciembre del 2023)

i. La persona trabajadora tendrá un cambio automático al salario global, en el caso de que el nuevo puesto sea en una clase de puesto o nomenclatura no equivalente a la precedente, cuando el salario global aplicable al nuevo puesto sea superior al salario total ordinario que devengaría la persona trabajadora en caso de aplicarse el salario compuesto en dicho nuevo puesto.

ii. En caso de que el salario global del nuevo puesto sea inferior al salario compuesto que le correspondería, la persona será remunerada en el nuevo puesto con el esquema de salario compuesto.

b) Salario compuesto alcanza al salario global en virtud de la aplicación de aumentos anuales o por costo de vida: *Se deberá aplicar el salario global en los casos de personas contratadas previo a la vigencia de la Ley Marco de Empleo Público, siempre y cuando el salario global fijado para la clase de puesto o nomenclatura ocupada sea igualado o alcanzado por el salario compuesto bruto nominal de la persona.*

Bajo este supuesto, se entenderá que el salario compuesto iguala o alcanza al salario global cuando, siendo previamente más bajo, con la aplicación de cualquier incremento o anualidad que corresponda conforme al marco jurídico vigente, se igualaría o superaría el monto del salario global, aspecto que deberá ser analizado mes a mes para realizar los cambios de esquema salarial correspondientes.

c) Salario global alcanza al salario compuesto, en virtud de la aplicación de reajustes salariales por costo de vida o redefinición salarial: *Se deberá aplicar el salario global en los casos de personas contratadas, previo a la vigencia de la Ley Marco de Empleo Público, siempre y cuando el salario global asociado a la clasificación o nomenclatura del puesto ocupada por la persona, alcance al salario compuesto bruto nominal que la persona devenga".*

d)

d) Ascenso en propiedad a un puesto al que se ascendió previo al 10 de marzo de 2023: *las reglas de transición al esquema de salario global o apego al esquema de salario compuesto indicadas en los sub incisos i y ii del inciso a) de este artículo 36, también aplicarán de manera análoga cuando una persona servidora, además de tener un nombramiento en propiedad en un régimen de carrera administrativa, mantenga un nombramiento interino y ascendente desde antes de entrar en vigencia la Ley Marco de Empleo Público y posteriormente, sin mediar interrupción en dicho nombramiento interino, se proceda a efectuar nombramiento en el puesto y misma clasificación pero de manera propietaria, materializando un movimiento ascendente y definitivo respecto al puesto que la persona ocupaba en propiedad, siendo esta circunstancia la que hará posible la aplicación de los sub incisos indicados.*

(Así adicionado el inciso anterior por el artículo 2° del decreto ejecutivo N° 44299 del 6 de diciembre del 2023)

TRANSITORIO ÚNICO. *- En cuanto a las personas con nuevos nombramientos o movimientos a partir del 10 de marzo de 2023 a la fecha de entrada en vigor de la presente reforma, a solicitud de éstas ante las respectivas unidades de recursos humanos, se deberá revisar la correcta aplicación del artículo 36 en virtud de la presente reforma y aplicar las medidas administrativas correspondientes.*

(Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 44199 del 6 de setiembre del 2023)

Del canon 36 citado se desprende que, una vez que entre en vigor la columna salarial global definitiva, cuando la Administración realice a los servidores un movimiento de personal que implique **un cambio en el puesto y clasificación que ostenta la persona servidora pública, aun mediando continuidad laboral**; debe aplicarse sin excepción el nuevo esquema de salario global al servidor.

Por otra parte, debe citarse que el pasado 6 de diciembre de 2023 la señora Ministra de MIDEPLAN como rectora política del empleo público costarricense y el Director General de Servicio Civil como rector técnico, emitieron la circular N° MIDEPLAN-AME-UEP-CIRC-0011-2023 y la Circular N° DG-CIR-016-2023, denominada: “Lineamientos para la transición de Salario Compuesto a Salario Global”, y en su sección segunda indica lo siguiente:

2. Implementación del nuevo Esquema Salario Global y reglas de transición de conformidad con lo establecido en la LMEP.

2.1. El nuevo esquema de remuneración por Salario Global establecido en la LMEP y su Reglamento, para las personas servidoras públicas, aplicará estrictamente y sin dilación en los siguientes supuestos:

2.1.1. Personas servidoras públicas de nuevo ingreso: *El Salario Global es el esquema de remuneración que debe aplicarse para toda persona servidora pública de nuevo ingreso. Una persona que hubiese estado nombrada en alguna institución pública previamente sea en un puesto con condición de propiedad, interino, de confianza o de jerarquía, no se considera de nuevo ingreso.*

Las personas servidoras públicas de nuevo ingreso a partir de 10 de marzo del presente año que se hubiesen remunerado con Salario Global transitorio conforme con la Directriz Ministerial N° 001-2023-PLAN del 10 de marzo de 2023, les es aplicable el Salario Global definitivo emitido por MIDEPLAN, por lo que, las Oficinas de Gestión Institucional de Recursos Humanos (OGEREH’s) deberán realizar el traslado y tomar las medidas administrativas correspondientes para ello, realizando las previsiones presupuestarias respectivas.

2.1.2. Personas servidoras públicas de reingreso: *aplicará el esquema de Salario Global en los siguientes casos:*

2.1.2.1. Personas servidoras que, a pesar de haber tenido un nombramiento de previo o con posterioridad a la vigencia de la LMEP, indistintamente de la causa de cese, perdieron la continuidad laboral y reingresan a Administración Pública al establecerse una nueva relación de empleo público posterior al 10 de marzo de 2023, inclusive.

2.1.2.2. Personas servidoras que a pesar de haber tenido un nombramiento de previo o con posterioridad a la vigencia de la LMEP, indistintamente de la causa de cese y con continuidad laboral, reingresan a la Administración Pública mediante un nuevo nombramiento que

implica un cambio en la clase de puesto respecto de la cual agrupaba el puesto previamente ocupado, siempre que esta nueva clasificación sea de un nivel salarial, de clasificación o jerárquico superior a la que anteriormente agrupaba el puesto que ocupó o mientras ésta nueva clase asociada al puesto no sea homóloga, equivalente ni del nivel inferior a la clasificación del puesto previamente ocupado.

2.1.3. Personas servidoras que tengan un Salario Compuesto igual o puedan superar el Salario Global de la misma clase de puesto.

2.1.3.1. Deberá procederse con la transición inmediata al esquema de Salario Global, para las personas servidoras que, sin ser parte de nuevos nombramientos o movimientos, a la fecha de vigencia el nuevo esquema de Salario Global, tengan un salario total, compuesto y ordinario, igual al Salario Global mensual que corresponda simultáneamente para la clasificación de puesto ocupado.

2.1.3.2. La transición al Salario Global también deberá aplicarse, cuando sin ser parte de nuevos nombramientos o movimientos de personal, o efecto de esos, con posterioridad a la fecha de vigencia el nuevo esquema de Salario Global, el salario total, compuesto y ordinario de una persona servidora, alcance o pueda superar el Salario Global asociado a la clasificación del puesto de referencia.

Lo anterior implica, que si al momento de entrar en vigor el nuevo régimen de Salario Global, la persona tenía un salario total inferior a la remuneración global que debe corresponder según la clasificación de su puesto, en ningún supuesto la Administración Activa podrá permitir que un ajuste salarial conlleve a la superación y pago de una remuneración ordinaria superior al Salario Global de referencia, lo correcto será que el pago respectivo se lleve hasta el monto que iguale el Salario Global y con ello se haga la transición a ese esquema salarial con la misma vigencia del ajuste, la modificación o nueva asignación.

No obstante, quienes devengan un Salario Compuesto menor al que le corresponde a su clase de puesto bajo la modalidad de Salario Global, continuarán devengando su salario en la forma en que lo venían haciendo, con todas las condiciones inherentes al esquema de Salario Compuesto, por lo cual el respectivo salario total podrá incrementarse por ajustes por anualidades o actualizaciones que sean normativamente procedentes en la remuneración base y en los complementos (anualidades, dedicación exclusiva, carrera profesional u otros complementos); pero sin permitir que el Salario Global de referencia sea superado.

Excepcionalmente, las personas servidoras que tienen Salario Compuesto menor al Salario Global de la respectiva clase, podrán

superar el Salario Global, pero únicamente tratándose de ajustes salariales que estén pendientes de materializarse, por ser éstos derechos adquiridos, sea con efectos en el salario base o en algún complemento salarial, que se hubiesen consolidado desde antes de la fecha de entrada en vigor del nuevo esquema de Salario Global, o que se hubiese impulsado para reconocimiento desde antes de que ese esquema entrara en vigencia; esto de conformidad con la normativa que estuviese vigente en ese momento y estuviese pendiente únicamente la emisión de la respectiva resolución de pago por parte de la Administración.

2.1.4. Personas servidoras cuyo Salario Compuesto por ser mayor, pueda ser igualado o superado por el Salario Global de la misma clase de puesto.

La transición inmediata al esquema de Salario Global deberá darse cuando sin ser parte de nuevos nombramientos o movimiento de personal a partir de la entrada en vigencia del nuevo régimen de Salario Global, el salario global asociado a la clasificación del puesto de referencia, alcance o pueda superar el salario total, compuesto, ordinario y mensual, de la cualquier persona servidora. Lo anterior considerando, que, en la fecha de entrada en vigencia del nuevo esquema, el Salario Compuesto ordinario fuese superior al salario global de referencia para la misma clasificación y quedase excluido por tal circunstancia, de cualquier incremento en el salario base o en los montos y composición de los complementos salariales inherentes.

A las personas servidoras que tienen Salario Compuesto mayor al Salario Global de la respectiva clase, no les son aplicables incrementos salariales de ningún tipo; salvo tratándose de ajustes salariales que estén pendientes de materializarse, por ser éstos derechos adquiridos, sea con efectos en el salario base o en algún complemento salarial, que se hubiesen consolidado desde antes de la fecha de entrada en vigor del nuevo esquema de Salario Global, o que se hubiese impulsado para reconocimiento desde antes de que ese esquema entrara en vigencia; esto de conformidad con la normativa que estuviese vigente en ese momento y estuviese pendiente únicamente la emisión de la respectiva resolución de pago por parte de la Administración.

En supuestos en los cuales una persona servidora que haya mantenido válidamente un Salario Compuesto superior al Salario Global de la clase correspondiente, y ese se vea disminuido (el salario total, ordinario, compuesto) por ajustes normales o procedentes en algún incentivo que percibe (por ejemplo el vencimiento de puntos de carrera profesional¹⁹, rescisión o conclusión de contrato de Dedicación Exclusiva, o renuncia a dicho régimen, u otro caso que pueda ser aplicable en otro complemento) y como consecuencia, el salario total respectivo quede igualado o por debajo del correspondiente Salario Global para la clasificación de su puesto, se deberá efectuar la transición al esquema de Salario Global a partir del mismo rige del ajuste.

Los lineamientos citados son sumamente claros al indicar los supuestos bajo los cuales se aplicará el nuevo esquema de remuneración por salario global establecido en la LMEP y su reglamento, para las personas servidoras públicas pertenecientes a la Administración Central y al Régimen de Servicio Civil.

Por lo tanto, le corresponde a la Administración Activa valorar cada caso en concreto analizando la totalidad de supuestos para la correcta aplicación del numeral 36 y el Transitorio Único del reglamento a la LMEP, así como los lineamientos para la transición del salario compuesto a salario global de conformidad con lo establecido en la normativa vigente al ser la administración activa quien cuenta con la totalidad de insumos entre ellos, el expediente personal de cada funcionario, de conformidad con lo estipulado en el artículo 25 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil.

Sin otro particular a tratar y quedando a la espera de haber respondido a sus consultas, se despide.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Alejandra Barrantes Monge
ABOGADA

6 de noviembre del 2023
AJ-OF-624-2023

Señora Mary Ching Sojo
Directora Asesoría Jurídica
Ministerio de Agricultura y Ganadería

ASUNTO: Consulta sobre el deber de publicar los nombramientos y los despidos de los funcionarios en la Gaceta.

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, procedo a dar respuesta a la interrogante remitida vía correo electrónico del 24 de octubre del 2023, en la cual consulta sobre el deber de publicar los acuerdos de nombramientos y de despidos en el Diario Oficial la Gaceta y a la vez si existe un criterio más reciente al emitido por esta Asesoría Jurídica con el Oficio N° AJ-494-2015 del 5 de setiembre del 2015, consulta que se transcribe a continuación:

“(...) Aprovecho para solicitarle me informe si existe algún criterio más reciente relacionado con el deber de publicar los nombramientos y los despidos en la Gaceta. Adjunto oficio en referencia que encontré en el cual se sostiene un criterio muy interesante y que conlleva un ahorro significativo para la Administración y quiero estar segura de si existe o no la obligación de dicha publicación, siendo estos como bien dice el criterio los nombramientos son actos concretos y en atención al principio de paralelismo de las formas lo mismo sucedería con los despidos (...)”

De previo a dar respuesta al fondo de su consulta, es menester indicar que esta Asesoría Jurídica no ha emitido pronunciamientos afines al Oficio N° AJ-494-2015, por lo cual no contamos con documentación ni criterios relacionados con posteridad a la emisión del citado criterio.

Aclarado lo anterior, para dar respuestas a sus interrogantes resulta necesario aclarar que, para que el nombramiento de una persona funcionaria surta efectos, éste debe realizarse por medio de un acto válido y eficaz, tal y como lo establece el artículo 111 inciso 1) de la Ley General de la Administración Pública, Ley N° 6227 del 2 de mayo de 1978, que estipula:

“Artículo 111.-

- 1. Es servidor público la persona que presta servicios a la Administración o a nombre y por cuenta de ésta, como parte de su organización, en virtud de un acto válido y eficaz de investidura, con entera independencia del carácter imperativo, representativo, remunerado, permanente o público de la actividad respectiva.” (El resaltado es propio).*

Partiendo de la norma referenciada, debe señalarse que al realizar la Administración un nombramiento, este debe realizarse a través de un acto válido y eficaz, para estos efectos se requiere que sea comunicado al interesado, tal y como lo disponen los numerales 140 y 334 de la Ley General de la Administración Pública que rezan:

*“Artículo 140.-El acto administrativo producirá su efecto después de **comunicado al administrado**, excepto si le concede únicamente derechos, en cuyo caso lo producirá desde que se adopte.*

*Artículo 334.-Es requisito de eficacia del acto administrativo su **debida comunicación** al administrado, para que sea oponible a éste.”* (El resaltado es propio).

Sobre el particular, se debe traer a colación el análisis realizado por la Procuraduría General de la República sobre la eficacia del acto administrativo en el Dictamen N° PGR-C-018-2023 del 8 de febrero del 2023, en tanto dispuso:

*“(...) El artículo 140 de la Ley General de la Administración Pública ha establecido una regla general en orden a la eficacia de los actos administrativos. En este sentido, se ha prescrito que **la eficacia de los actos administrativos, por principio, se encuentra supeditada a su comunicación.** ...*

Por principio común, entonces, los actos administrativos no producen efectos sino después de que éstos sean comunicados a las personas con interés legítimo en ellos.

Lo anterior constituye, por supuesto, una garantía racional de seguridad jurídica.

En efecto, es claro que constituiría una abierta arbitrariedad, el hecho de que las Administraciones Públicas tuviesen la libre potestad de oponer a las personas sus propios actos administrativos desfavorables aún sin haberlos comunicado correcta y debidamente.

*En este sentido, debe indicarse que **este principio común del Derecho Administrativo se encuentra también consagrado en el artículo 334 de la misma Ley General de la Administración Pública (LGAP) el cual dispone que, los actos administrativos no serán oponibles a los administrados sino desde su debida comunicación (...)**”* (El resaltado es propio).

Ahora bien, analizada la eficacia del acto administrativo, es menester definir la clasificación de los actos administrativos, tal y como lo estipulan los artículos 120 inciso 1) y el 121 de la Ley General de la Administración Pública que señalan:

“Artículo 120.-

1. Para los efectos de clasificación y valor, los actos de la Administración se clasifican en externos e internos, según que vayan destinados o no al administrado;

y en concretos y generales, según que vayan destinados o no a un sujeto identificado.

Artículo 121.-

1. Los actos se llamarán decretos cuando sean de alcance general y acuerdos cuando sean concretos.

2. Los decretos de alcance normativo se llamarán también reglamentos o decretos reglamentarios.

3. Los acuerdos que decidan un recurso o reclamo administrativo se llamarán resoluciones.” (El resaltado es propio).

Por otra parte, para que los actos administrativos tengan validez y eficacia jurídica, es necesario su publicación, ya sea mediante el Diario Oficial, o bien, a través de la respectiva notificación al individuo, según corresponda; tal y como lo prescribe el numeral 240 de la Ley General de la Administración Pública que establece:

“Artículo 240.-

1. Se comunicarán por publicación los actos generales y por notificación los concretos.

2. Cuando un acto general afecte particularmente a persona cuyo lugar para notificaciones esté señalado en el expediente o sea conocido por la Administración, el acto deberá serle también notificado.” (El resaltado es propio).

Por lo tanto, de la normativa se desprende, que los actos generales deben ser comunicados por publicación y los concretos los cuales se dirigen a un sujeto determinado deben ser comunicados por notificación, con la salvedad de que exista una norma especial que indique lo contrario, supuesto en el que la Administración debe ajustarse a lo establecido en esa ley. Para una mejor comprensión se trae a colación la Opinión Jurídica N° OJ-039-2019 del 27 de mayo del 2019, emitida por el Órgano Consultor del Estado, que señaló:

*“(…) Como ha sido puesto en evidencia por la doctrina y jurisprudencia, el criterio de especialidad es un criterio relacional, en el sentido en que ninguna norma es por sí misma especial, sino que lo es en comparación con otra. **La norma "especial" constituye una excepción respecto de lo dispuesto por otra de alcance más general (...)**” (El resaltado es propio).*

En la misma línea, resulta importante traer a colación el criterio jurídico realizado por la Procuraduría General de la República en el Dictamen N° C-419-2006 del 20 de octubre del 2006, en el que concluyó:

*“(…) Cabe resaltar que en (sic) **tratándose de actos concretos, no hay necesidad de que éstos sean publicados en el Diario Oficial “La Gaceta”, ya que basta su sola notificación al interesado para que surtan los efectos jurídicos correspondientes. No obstante ello, debe añadirse que, cuando***

existe alguna norma, ya sea legal o reglamentaria, que ordene la publicación de una determinada clase de acuerdo ejecutivo, deberá agotarse esta etapa en atención a la validez y eficacia de la correspondiente actuación administrativa, según se señaló en el precitado Dictamen C-285-82 (...)” (El resaltado es propio).

Analizado lo anterior, respecto a la temática de la consulta, que refiere a la obligatoriedad de publicar en el Diario Oficial los acuerdos de nombramientos y despidos, se analizara por separado ambos supuestos para una mejor comprensión.

En primer lugar, para el caso de los acuerdos de nombramiento debe indicarse que el Régimen Estatutario señala que los servidores del Poder Ejecutivo deben ser nombrados por acuerdo formal publicado en el Diario Oficial, así establecido en el artículo 2 del Estatuto de Servicio Civil, Ley N° 1581 del 30 de mayo de 1953 que reza:

*“Artículo 2º.- Para los efectos de este Estatuto se considerarán servidores del Poder Ejecutivo, los trabajadores a su servicio remunerados por el erario público y **nombrados por acuerdo formal publicado en el Diario Oficial.**”* (El resaltado es propio).

Tal y como se desprende del canon citado, es requisito para el Régimen Estatutario la publicación en el Diario Oficial del nombramiento del funcionariado, tesis que se refuerza con el criterio vertido por la Procuraduría General de la República en el Dictamen N° C-216-2009 del 7 de agosto del 2009, en el que sostiene que los acuerdos de nombramientos y los ascensos en propiedad de los servidores públicos deben ser publicados en el Diario Oficial:

*“(…) En síntesis, hacemos la advertencia obvia de que las leyes, reglamentos, decretos y ciertos actos administrativos deben ser publicados en el Diario Oficial no sólo como requisito de eficacia, y además, para ser obedecidos y aplicados desde que se efectúe esa publicación (artículos 18 de la Constitución Política, 1º del Código Civil y 239-242 de la Ley General de la Administración Pública). **Pero en lo que concierne a los actos administrativos concretos e internos -como son los referidos en la consulta- del examen del Estatuto de Servicio Civil, leyes y reglamentos conexos se colige, para lo que se consulta, que únicamente el acuerdo de nombramiento y los ascensos en propiedad, de los servidores públicos debe ser publicado en el Diario Oficial "La Gaceta" y para los demás actos referidos no es necesaria esa publicación, por cuanto no existe disposición legal o reglamentaria que la exija, o lo que es lo mismo, se puede prescindir de ella (...)**”* (El resaltado es propio).

En segundo lugar, respecto a la comunicación de los Acuerdos de Despido, debe hacerse énfasis en que la normativa estatutaria no regula este supuesto, en tesis de principio debe partirse del supuesto de que, al tratarse de un acto concreto este adquiere eficacia a partir de la notificación al interesado. Tesitura que ha sido vastamente analizada por el Órgano Consultor del Estado, en el Dictamen N° C-419-2006 del 20 de octubre del 2006, con el que señaló:

*“(…) Por consiguiente, debe entenderse que, **en orden a la comunicación de los actos de despido** de los miembros de la fuerza pública, por tratarse de un acto concreto, **es menester atenerse a la regla general establecida en los numerales 240 y conexos de la Ley General de la Administración Pública.** Como se indicó, **dichos actos se comunican mediante notificación, y en consecuencia, son eficaces y ejecutorios a partir de este momento** “(…) (El resaltado es propio).*

Sin embargo, pese a que el legislador omitió regular lo relacionado a este supuesto, lo cierto es que, el operador jurídico para solventar este tipo de vacíos normativos, puede acudir a las técnicas y principios existentes para resolver conflictos normativos, para este caso particular, debemos acudir al principio de paralelismo de las Formas, el que doctrinariamente se ha reconocido bajo la expresión: *“las cosas se deshacen de la misma forma en que se hacen”*, es decir, a luz de este principio es posible que el operador jurídico para dejar sin efectos un determinado acto, realice el mismo procedimiento para suprimir o modificar este.

Para mayor abundamiento sobre el principio de Paralelismo de las Formas, se cita la Resolución N° 00040-2008 del 28 de noviembre del 2008 emitida por el Tribunal Contencioso Administrativo Sección IX que señaló:

*“(…) Conforme al principio de derecho administrativo del “paralelismo de las formas” según el cual las cosas se deshacen de la misma forma en que se hacen, **se obliga al operador jurídico a seguir el mismo procedimiento y a observar los mismos requisitos que se dieron para la creación de una determinada institución, disposición normativa o acto administrativo, cuando se pretenda extinguirlos o modificarlos sustancialmente.** (…)” (El resaltado es propio).*

Corolario con lo antes expuesto, conviene citar los principios jurídicos de Publicidad y Transparencia que rigen el accionar administrativo, con lo cual se refuerza la tesis de publicar los Acuerdos de Despido. A mayor abundamiento conviene citar la opinión jurídica N° OJ-063-2016 del 29 de abril de 2016, emitida por la Procuraduría General de la República, en la que se refirió al Principio de Publicidad y Transparencia, en la cual concluyó:

*“(…) En ese sentido, se considera que **en la medida en que el Estado y los demás entes públicos actúen transparentemente, comunicando fielmente las decisiones que se tomen y los motivos que las justifican, se aumenta la confianza de la población en sus gobernantes y administradores, se permite una mejor formación de opinión pública y se eliminan elementos propiciadores de la corrupción en el sector público, así como la proveniente del sector privado hacia el sector público.***

(…)

*Asimismo, en la medida en que la Administración está obligada a informar y rendir cuentas, se disminuyen los riesgos de una gestión arbitraria. Por ende, **la Administración debe divulgar, dar a conocer información que le es propia y propiciar la participación de los particulares en la discusión sobre esas políticas y actuaciones.**” (El resaltado es propio).*

Por otra parte, no debemos olvidar que con la entrada en vigencia de la reciente Ley Marco de Empleo Público, Ley N° 10159 del 8 de marzo de 2022, se estableció un nuevo procedimiento especial de despido, cuyo numeral 22 dispone lo siguiente respecto a la comunicación de los acuerdos de despido:

*“(...) Autorizado el despido por resolución firme, el jerarca o la jerarca institucional tendrá un plazo de caducidad de un mes, contado a partir de la notificación de dicha resolución, para hacerlo efectivo. **Para la ejecución del despido por parte del jerarca o la jerarca no se requiere acuerdo adicional, basta la comunicación del cese de su condición de funcionaria a la persona servidora, con base en la resolución firme dictada (...)”** (El resaltado es propio).*

En conclusión, del análisis realizado en este criterio, se determina que:

- Los acuerdos de nombramientos de los funcionarios pertenecientes al Régimen Estatutario deben ser publicados en el Diario Oficial, al estar plasmado en la normativa estatutaria.
- Los acuerdos de despidos, previos a la entrada vigencia de la Ley Marco de Empleo Público, Ley N° 10159 del 8 de marzo de 2022 y en cumplimiento a lo establecido en el transitorio III de la citada Ley, que se señala: *“Las gestiones de despido iniciadas, con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley, continuarán su trámite de conformidad con las reglas que se encontraban vigentes”*, deben ser publicados en el Diario Oficial con el propósito de que los administrados tengan conocimiento de la actuación administrativa, en virtud de los principios de Publicidad, Paralelismo de las Formas y el Principio de Transparencia que rigen el accionar administrativo.
- Los acuerdos de despidos, realizados con el nuevo procedimiento establecido en la Ley Marco de Empleo Público, no requieren ser publicados, ya que la normativa establece que solo se requiere la comunicación del cese a la persona servidora, con base en la resolución firme dictada.

Finalmente, debe señalarse que el presente criterio se encuentra sujeto a las eventuales interpretaciones auténticas que realice la Asamblea Legislativa, así como a los criterios que emitan la Procuraduría General de la República y lo dispuesto en las resoluciones dictadas en Sede Judicial.

Con estas consideraciones, se da por atendida la consulta planteada.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

3 de octubre del 2023

AJ-OF-562-2023

Señora:

Ginyer Dayanna Briceño Briceño

ASUNTO: Consulta sobre la aplicación del salario global y plaza de discapacidad.

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se procede a dar respuesta a su consulta remitida vía correo electrónico el 19 de septiembre del 2023, que en lo conducente se transcribe a continuación:

“Actualmente soy Secretaria de Servicio Civil 1 en la Inspección de Trabajo del MTSS, hace unos días salí a concurso un puesto de oficinista en el archivo y me gustaría participar para pasarme. Ahora bien, ante el Decreto N°44199 MIDEPLAN que reforma el artículo 36 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público donde se indica:

“La persona trabajadora tendrá un cambio automático al salario global, en el caso de que el nuevo puesto sea de una clase de puesto o nomenclatura no equivalente a la precedente, cuando el salario global aplicable al nuevo puesto sea superior al salario total ordinario que devengaría la persona trabajadora en caso de aplicarse el salario compuesto en dicho nuevo puesto”

¿Ante esto me surge la duda si se me aplicaría el cambio del esquema de salario compuesto a salario global al realizar el cambio de puesto de Secretaria de Servicio Civil 1 a un puesto de Oficinista de Servicio Civil 1?

Yo ingrese a laborar al sector público el 16 de diciembre del 2022 por lo que aún no tengo anualidades y el salario global de oficinista sería mayor al que actualmente percibo como secretaria.

Adicional me surge una segunda duda ya que mi plaza es de discapacidad y no estoy segura si me puedo trasladar a una plaza que no sea del 5% reservado para ser cubiertas por las personas con discapacidad (Ley de Inclusión y Protección de las personas con discapacidad en el Sector Público).” (El resaltado es propio).

En lo que refiere a la primera interrogante que señala: *“¿Ante esto me surge la duda si se me aplicaría el cambio del esquema de salario compuesto a salario global al realizar el cambio de puesto de Secretaria de Servicio Civil 1 a un puesto de Oficinista de Servicio Civil 1?”*. Me permito indicarle que el caso planteado es un asunto de resorte interno ya que el artículo 36 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público, reformado mediante el Decreto Ejecutivo N°44199 del 8 de

septiembre de 2023 estipula claramente los supuestos de hecho y derecho que deben aplicarse en el caso de nuevos nombramientos o movimientos de funcionarios públicos a partir del 8 de septiembre del 2023, y por su parte, el transitorio único de la reforma establece el proceder para aquellos nuevos nombramientos o movimientos posteriores al 10 de marzo de 2023, que reza:

“TRANSITORIO ÚNICO. - En cuanto a las personas con nuevos nombramientos o movimientos a partir del 10 de marzo de 2023 a la fecha de entrada en vigor de la presente reforma, a solicitud de éstas ante las respectivas unidades de recursos humanos, se deberá revisar la correcta aplicación del artículo 36 en virtud de la presente reforma y aplicar las medidas administrativas correspondientes.”

Por lo anterior, esta Asesoría Jurídica respetando las competencias legales que le asisten no puede emitir un criterio que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, toda vez que le corresponde a la Administración Activa valorar cada caso en concreto y analizar la totalidad de supuestos para la correcta aplicación del numeral 36 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público, al ser la Administración quien cuenta con los insumos necesarios tales como el expediente personal de cada funcionario, de conformidad con lo estipulado en el artículo 25 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil.

Ahora bien, con relación a la segunda consulta que cita: *“Adicional me surge una segunda duda ya que mi plaza es de discapacidad y no estoy segura si me puedo trasladar a una plaza que no sea del 5% reservado para ser cubiertas por las personas con discapacidad”*, es menester indicar lo normado en la Ley N° 8862, Inclusión y Protección Laboral de las personas con discapacidad en el Sector Público, del 16 de septiembre del 2010, que reza en su único artículo lo siguiente:

“En las ofertas de empleo público de los Poderes del Estado se reservará cuando menos un porcentaje de un cinco por ciento (5%) de las vacantes, en cada uno de los Poderes, para que sean cubiertas por personas con discapacidad siempre que exista oferta de empleo y se superen las pruebas selectivas y de idoneidad, según lo determine el régimen de personal de cada uno de esos Poderes.”

De la normativa anterior, se desprende que la intención del legislador es reservar en las ofertas de empleo del sector público un 5% de las vacantes para que puedan ser cubiertas por personas que posean una condición de discapacidad, con la finalidad de fomentar la igualdad entre todas las personas y, promover las oportunidades laborales para los individuos que conforman este sector, por lo tanto, la norma no exime para que el resto de las vacantes en cumplimiento de los requisitos establecidos, tales como la idoneidad estipulada en el artículo 192 de la Constitución Política, puedan ser ocupadas por personas con discapacidad.

Aunado a lo anterior conviene traer a colación lo estipulado en Resolución N° DG-037-2021 del 16 de agosto del 2021, emitida por esta Dirección General, que en su artículo 19 dispone:

“Artículo 19°- El puesto al que la persona con discapacidad se traslada o asciende, no requiere ser reservado por la Ley 8862. Esta población puede aplicar si reúne los requisitos de idoneidad, bajo los principios de igualdad y no discriminación. En caso de ser aplicables al nuevo puesto, los ajustes que en algún momento se le asignaron a las personas con discapacidad funcionarias deben mantenerse y adaptarse al nuevo puesto. La persona con discapacidad no deber ser limitada a aplicar sólo a puestos reservados, sino a cualquier puesto que cumpla con los requisitos.” (El resaltado es propio).

Así las cosas, se colige que dentro del Régimen de Servicio Civil si existe la posibilidad para que una persona con discapacidad sea trasladada o ascendida en una plaza que no se encuentre reservada para personas con discapacidad, según lo establecido en la Ley N° 8862.

Con estas consideraciones, se da por atendidas las consultas planteadas.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

18 de diciembre de 2023

AJ-OF-681-2023

Señor

Gustavo Vega

Asunto: Consulta sobre “Renuncia y Reingreso a Plaza en Propiedad”.

Estimado señor:

Con la aprobación de la Directora de la Asesoría Jurídica, se procede a dar respuesta a la consulta realizada el 11 de diciembre del 2023 vía correo electrónico a la Asesoría Jurídica, mediante la cual señala:

“Buen día quisiera consultarles lo siguiente: Si uno trabaja en una institución que está bajo el régimen de Servicio Civil y renuncia a su plaza en propiedad, cuánto tiempo después de estar en firme la renuncia (pasado el preaviso y/o vacaciones) la persona podría volver a ser contratada en la misma institución ya sea en la misma plaza u en otra diferente?? Me podrían por favor facilitar el artículo del estatuto donde se menciona lo anterior?? (sic).” (La cursiva es propia).

Resulta conveniente indicarle que, respetando las competencias legales que le asisten a este centro de trabajo, resulta contrario la emisión de consulta alguna que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, ello en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública, pues la competencia atribuida impide intervenir en aspectos personales o de resorte interno, ya que de hacerlo se estaría sustituyendo a la Administración Activa que corresponda.

Ahora bien, a fin de informar al consultante de forma general, se trae a colación el artículo 14 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil que establece con respecto al reingreso de funcionarios públicos bajo el régimen de Servicio Civil lo siguiente :

“Artículo 14.- *Si un servidor regular fuere designado para ocupar temporalmente un puesto del Poder Ejecutivo excluido o se le recargare temporalmente, o ad honorem un puesto excluido del presente Estatuto, conservará todos sus derechos y continuará protegido por el Régimen de Servicio Civil.*

El servidor que hubiere prestado servicios en alguna de las instituciones comprendidas dentro del Régimen de Servicio Civil, por un período no inferior a cinco años, cuyos servicios hayan sido desempeñados con reconocida eficiencia, podrá reingresar dentro de la década siguiente, a la misma clase de puesto que ocupaba, si al momento del reingreso reuniere los requisitos establecidos para dicha clase, sin participar en concurso. De igual derecho, y

bajo las mismas condiciones antes señaladas, disfrutarán los servidores cuyos puestos hubieren sido suprimidos por ley o por reducción forzosa de servicios.”
(La cursiva y subrayado es propio).

De la norma mencionada se destaca que, se permite el reingreso de ciertas personas que hubieran laborado con anterioridad al servicio de alguna institución amparada por el régimen de méritos, siempre y cuando se cumplan algunos supuestos ya indicados en dicha norma, los cuales son:

- a. Que el servidor hubiere prestado servicios en algunas de las instituciones comprendidas dentro del Régimen de Servicio Civil.
- b. Que sus servicios hayan sido prestados por un período no inferior a los cinco años.
- c. Que el desempeño de sus funciones hayan sido ejecutados con reconocida eficiencia. Que el reingreso esté dentro de la década siguiente a su retiro de la administración.
- d. Que el reingreso debe aplicarse a la misma clase de puesto que ocupaba.
- e. Que debe reunir los requisitos al momento del reingreso establecidos para la clase.

Es decir, el servidor que pretenda reingresar al servicio público debe cumplir con las prescripciones de orden reglamentario antes señaladas, y para que esta figura o instituto se materialice, es necesario que exista al menos una plaza vacante donde poder reingresar, pues de lo contrario resultaría materialmente imposible para la Administración aplicar el reingreso de servidores. Así mismo, resulta oportuno e importante indicarle que la aplicación de la figura del reingreso, es una potestad de la discrecional de la Administración y no un derecho del ex funcionario, interpretación que es sustentada por la frase “podrá reingresar” en la letra del numeral 14 mencionado.

A modo de colaboración se le brinda jurisprudencia de la Sala Constitucional que hace similar referencia al caso planteado en los siguientes links:

[https://nexuspi.poder-judicial.go.cr/search?q=&advanced=true&nq=art_num:\(%7C14%7C\)\\$\\$norm_num:\(%7C21%7C\)](https://nexuspi.poder-judicial.go.cr/search?q=&advanced=true&nq=art_num:(%7C14%7C)$$norm_num:(%7C21%7C))

<https://nexuspi.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-563803>

Se suscribe atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Rocío Caravaca Vargas
ABOGADA

3 de octubre del 2023

AJ-OF-562-2023

Señora:

Ginyer Dayanna Briceño Briceño

ASUNTO: Consulta sobre la aplicación del salario global y plaza de discapacidad.

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se procede a dar respuesta a su consulta remitida vía correo electrónico el 19 de septiembre del 2023, que en lo conducente se transcribe a continuación:

“Actualmente soy Secretaria de Servicio Civil 1 en la Inspección de Trabajo del MTSS, hace unos días salí a concurso un puesto de oficinista en el archivo y me gustaría participar para pasarme. Ahora bien, ante el Decreto N°44199 MIDEPLAN que reforma el artículo 36 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público donde se indica:

“La persona trabajadora tendrá un cambio automático al salario global, en el caso de que el nuevo puesto sea de una clase de puesto o nomenclatura no equivalente a la precedente, cuando el salario global aplicable al nuevo puesto sea superior al salario total ordinario que devengaría la persona trabajadora en caso de aplicarse el salario compuesto en dicho nuevo puesto”

¿Ante esto me surge la duda si se me aplicaría el cambio del esquema de salario compuesto a salario global al realizar el cambio de puesto de Secretaria de Servicio Civil 1 a un puesto de Oficinista de Servicio Civil 1?

Yo ingrese a laborar al sector público el 16 de diciembre del 2022 por lo que aún no tengo anualidades y el salario global de oficinista sería mayor al que actualmente percibo como secretaria.

Adicional me surge una segunda duda ya que mi plaza es de discapacidad y no estoy segura si me puedo trasladar a una plaza que no sea del 5% reservado para ser cubiertas por las personas con discapacidad (Ley de Inclusión y Protección de las personas con discapacidad en el Sector Público).” (El resaltado es propio).

En lo que refiere a la primera interrogante que señala: “¿Ante esto me surge la duda si se me aplicaría el cambio del esquema de salario compuesto a salario global al realizar el cambio de puesto de Secretaria de Servicio Civil 1 a un puesto de Oficinista de Servicio Civil 1?”. Me permito indicarle que el caso planteado es un asunto de resorte interno ya que el artículo 36 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público, reformado mediante el Decreto Ejecutivo N°44199 del 8 de

septiembre de 2023 estipula claramente los supuestos de hecho y derecho que deben aplicarse en el caso de nuevos nombramientos o movimientos de funcionarios públicos a partir del 8 de septiembre del 2023, y por su parte, el transitorio único de la reforma establece el proceder para aquellos nuevos nombramientos o movimientos posteriores al 10 de marzo de 2023, que reza:

“TRANSITORIO ÚNICO. - En cuanto a las personas con nuevos nombramientos o movimientos a partir del 10 de marzo de 2023 a la fecha de entrada en vigor de la presente reforma, a solicitud de éstas ante las respectivas unidades de recursos humanos, se deberá revisar la correcta aplicación del artículo 36 en virtud de la presente reforma y aplicar las medidas administrativas correspondientes.”

Por lo anterior, esta Asesoría Jurídica respetando las competencias legales que le asisten no puede emitir un criterio que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, toda vez que le corresponde a la Administración Activa valorar cada caso en concreto y analizar la totalidad de supuestos para la correcta aplicación del numeral 36 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público, al ser la Administración quien cuenta con los insumos necesarios tales como el expediente personal de cada funcionario, de conformidad con lo estipulado en el artículo 25 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil.

Ahora bien, con relación a la segunda consulta que cita: *“Adicional me surge una segunda duda ya que mi plaza es de discapacidad y no estoy segura si me puedo trasladar a una plaza que no sea del 5% reservado para ser cubiertas por las personas con discapacidad”*, es menester indicar lo normado en la Ley N° 8862, Inclusión y Protección Laboral de las personas con discapacidad en el Sector Público, del 16 de septiembre del 2010, que reza en su único artículo lo siguiente:

“En las ofertas de empleo público de los Poderes del Estado se reservará cuando menos un porcentaje de un cinco por ciento (5%) de las vacantes, en cada uno de los Poderes, para que sean cubiertas por personas con discapacidad siempre que exista oferta de empleo y se superen las pruebas selectivas y de idoneidad, según lo determine el régimen de personal de cada uno de esos Poderes.”

De la normativa anterior, se desprende que la intención del legislador es reservar en las ofertas de empleo del sector público un 5% de las vacantes para que puedan ser cubiertas por personas que posean una condición de discapacidad, con la finalidad de fomentar la igualdad entre todas las personas y, promover las oportunidades laborales para los individuos que conforman este sector, por lo tanto, la norma no exime para que el resto de las vacantes en cumplimiento de los requisitos establecidos, tales como la idoneidad estipulada en el artículo 192 de la Constitución Política, puedan ser ocupadas por personas con discapacidad.

Aunado a lo anterior conviene traer a colación lo estipulado en Resolución N° DG-037-2021 del 16 de agosto del 2021, emitida por esta Dirección General, que en su artículo 19 dispone:

“Artículo 19°- El puesto al que la persona con discapacidad se traslada o asciende, no requiere ser reservado por la Ley 8862. Esta población puede aplicar si reúne los requisitos de idoneidad, bajo los principios de igualdad y no discriminación. En caso de ser aplicables al nuevo puesto, los ajustes que en algún momento se le asignaron a las personas con discapacidad funcionarias deben mantenerse y adaptarse al nuevo puesto. La persona con discapacidad no deber ser limitada a aplicar sólo a puestos reservados, sino a cualquier puesto que cumpla con los requisitos.” (El resaltado es propio).

Así las cosas, se colige que dentro del Régimen de Servicio Civil si existe la posibilidad para que una persona con discapacidad sea trasladada o ascendida en una plaza que no se encuentre reservada para personas con discapacidad, según lo establecido en la Ley N° 8862.

Con estas consideraciones, se da por atendidas las consultas planteadas.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

2 de noviembre del 2023

AJ-611-2023

Señora
Yarizzia Monge Arroyo

ASUNTO: Consulta sobre el traslado al Salario Global.

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, procedo a dar respuesta a sus consultas remitidas vía correo electrónico el 28 de octubre del presente año, respecto al traslado al Salario Global, las cuales se transcriben a continuación:

“(...) El motivo de mi consulta es por los cambios del Régimen general del empleo público y el tema del salario global, actualmente mi acción de personal dice Profesional del Servicio Civil 1B y tengo las siguientes dudas:

¿Mi salario cambiaría de manera inmediata a lo indicado por el MIDEPLAN un millón cuatrocientos setenta y nueve mil setecientos ocho colones?

¿La institución en la que laboro realizaría el cambio o lo hacen ustedes?

¿Qué pasaría con los rubros de anualidades, carrera profesional y dedicación exclusiva? (...)”

Sobre el particular me permito indicarle que el caso planteado resulta ser un asunto de resorte interno, que debe ser analizado y resuelto por la institución para la cual usted labora, con base a lo dispuesto en el transitorio XI de la Ley Marco de Empleo Público, en concordancia con el contenido del cardinal 36 del Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público, reformado mediante el Decreto Ejecutivo N°44199 del 8 de setiembre de 2023, que regula la implementación del nuevo esquema de salario global:

“TRANSITORIO XI - Las personas servidoras públicas que a la entrada en vigencia de la presente ley devengan un salario compuesto, se trasladarán al salario global, de conformidad con las siguientes reglas:

a) Quienes devengan un salario compuesto menor al que le correspondería a su categoría bajo la modalidad de salario global, continuarán devengando su salario en la forma en que lo venían haciendo y podrá incrementarse por el pago por concepto de anualidad, que en derecho les corresponda y una vez que su salario compuesto iguale el monto que les correspondería bajo el esquema de salario global, se trasladarán de manera automática a este régimen salarial, el mes siguiente.

Artículo 36 Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público:

a) “(...)”

b) Salario compuesto alcanza al salario global en virtud de la aplicación de aumentos anuales o por costo de vida: Se deberá aplicar el salario global en los casos de personas contratadas previo a la vigencia de la Ley Marco de Empleo Público, siempre y cuando el

salario global fijado para la clase de puesto o nomenclatura ocupada sea igualado o alcanzado por el salario compuesto bruto nominal de la persona.

Bajo este supuesto, se entenderá que el salario compuesto iguala o alcanza al salario global cuando, siendo previamente más bajo, con la aplicación de cualquier incremento o anualidad que corresponda conforme al marco jurídico vigente, se igualaría o superaría el monto del salario global, aspecto que deberá ser analizado mes a mes para realizar los cambios de esquema salarial correspondientes.” (El resaltado es propio)

Lo anterior, ya que esta Asesoría Jurídica debe respetar las competencias legales que le asisten y se encuentra vedada para emitir un criterio que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, máxime que no se cuenta con la totalidad de elementos fácticos para dar una respuesta al caso planteado; ya que de resolver la consulta implicaría exceder las competencias que legalmente le han sido encomendadas, suplantando ilegalmente a la Administración Activa quien cuenta con los insumos necesarios tales como el expediente personal de cada funcionario, de conformidad con lo estipulado en el artículo 25 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, para la solución de casos concretos y la toma de decisiones.

Por lo que de manera atenta, le sugiero realizar la consulta directamente al departamento de Gestión de Recursos Humanos de la institución para la cual brinda sus servicios.

En espera de haber atendido su consulta,

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Ariana Badilla Ureña.
ABOGADA

18 de diciembre del 2023

AJ-OF-680-2023

Señora
Ginyer Dayanna Briceño Briceño
Secretaría

ASUNTO: Consulta sobre el reconocimiento del pago de salario global, en casos de un interinato en descenso, pero posteriormente retorna a su puesto en propiedad en ascenso.

Estimada señora:

Con la autorización, de la Directora de la Asesoría Jurídica, procedo a contestar su consulta enviada vía correo electrónico el 13 de diciembre de 2023, sobre el reconocimiento del pago de salario global, en casos de un interinato en descenso, pero posteriormente retorna a su puesto en propiedad en ascenso, consulta que indica lo siguiente:

“...Mi persona tiene un nombramiento en propiedad como secretaria, pero yo participe en una plaza de oficinista en la cual me encuentro en este momento en el Archivo Central porque quería capacitarme mejor en esa área ya que es fundamental para mis funciones, sin embargo me acaban de notificar que la persona propietaria de la plaza en la que estoy interina se devuelve al puesto a partir de el(Sic.) día 15 de diciembre, por ende me toca automáticamente regresar a mi puesto en secretariado el día 16 de diciembre.

Quería saber si ese movimiento de oficinista 1 a secretaria 1 aunque sea en mi plaza en propiedad, me aplicaría el salario global, ya que se está dado un movimiento en ascenso (Decreto N°44199 MIDEPLAN, en el que se modifica el Artículo 36 del Reglamento a La Ley de Empleo Público)...”

Sobre el particular, se le indica que las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“(...) a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo

cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...”

Lo anterior se manifiesta, que es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

En primera instancia con referencia al salario global, se procede a transcribir el artículo 36 del Reglamento de la Ley Marco Empleo Público, Decreto Ejecutivo N°43952 del 28 de febrero de 2023, que reformado mediante el Decreto Ejecutivo N°44299-PLAN, del 06 de diciembre de 2023, publicado en el Alcance N°244 en el Diario Oficial La Gaceta N°228, del 08 de diciembre de 2023, que consigna lo siguiente:

“...Artículo 36.- Implementación del nuevo Esquema Salario Global y reglas de transición. *El nuevo esquema de remuneración por salario global establecido para los puestos que se regulan en la Ley Marco de Empleo Público, N° 10.159, deberá aplicarse, estrictamente y sin dilación, para toda nueva persona trabajadora que inicie sus labores en una institución pública con una relación de empleo de carácter estatutario, pública o mixto, o bien en puestos de alta jerarquía, así como en casos de reingreso en el servicio público sin que medie continuidad laboral.*

Por su parte, para las contrataciones previas a la entrada en vigor de la Ley Marco de Empleo Público, se deberá aplicar el cambio del esquema de salario compuesto a salario global, siguiendo las siguientes reglas de transición para cada supuesto:

a) Nuevos nombramientos o movimientos superiores o ascendentes de personas previamente contratadas en el sector público con salario compuesto: *En el caso de nuevos nombramientos o movimientos, siempre y cuando sean ascendentes o en puestos superiores al precedente, en propiedad, interinos, de confianza o de alta jerarquía, de personal que actualmente labora para el sector público, o que haya salido del sector público sin que se rompiera su continuidad, devengando salario compuesto, se aplicarán las siguientes reglas:*

(...)”

Además, se procede a transcribir el concepto de Ascenso, conforme lo dispuesto en el Decreto MIDEPLAN-AME-UEP-CIRC-0011-2023, Circular DG-CIR-016-2023, “Lineamientos para la transición de Salario Compuesto a Salario Global”, que en su apartado “1. Conceptos relevantes: ...”, del 06 de diciembre de 2023, publicado en el Alcance N°244 en el Diario Oficial La Gaceta N°228 del 08 de diciembre de 2023, se menciona el concepto de Asenso, que dicta lo siguiente:

“... la promoción de un servidor regular de un puesto a otro de nivel salarial superior, conforme a las vías de carrera administrativa dictadas por la Dirección General...”

Concepto que también se encuentra en el artículo 3, del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, y se refiere a que el ascenso es un incentivo, que tiene la persona servidora dentro de la

Administración Activa, que le permite obtener superación personal, incentivándolo a desarrollarse académicamente, así como económicamente, al recibir un aumento salarial como retribución, por el mismo.

Como se puede observar en la reforma transcrita, en el artículo 36, inciso a), se establece que el pago del salario global se aplica a las personas servidoras, en los casos de ascensos o en puestos superiores, en propiedad, interinos, de confianza o de alta jerarquía y que laboran para el sector público.

Es decir, el supuesto de cita no aplicaría a las personas, que si bien, actualmente se encuentran nombradas de forma interina en un puesto inferior al que tienen en propiedad, debido a que el movimiento es contrario al espíritu de la norma, ya que su objetivo, es que el salario global, se aplique a aquellos funcionarios que obtienen ascensos, de forma que se incentive al funcionario a superarse así mismo, y no a la inversa, debido a que simplemente la persona servidora se devuelve a su puesto en propiedad, que es superior al que estaba nombrada como interina.

Además, sobre el término “Carrera Administrativa”, en su momento la Procuraduría General de la República, emitió el criterio N° C-355-2006, del 05 de setiembre de 2006, en el cual dictó lo siguiente:

“.... II.- Nociones generales de la carrera administrativa de los funcionarios y la promoción interna.

Según refiere la doctrina¹, un elemento clave en la relación jurídica de todos los funcionarios públicos, es la existencia de una “carrera administrativa”; concepto que supone el derecho, una vez nombrado en propiedad –como funcionario o servidor regular-, a ascender dentro de una organización, utilizándose para ello unos criterios objetivos, consiguiendo así el servidor una mejora tanto retributiva, como la consolidación de una cualificación profesional. Así las cosas, se afirma que una de las cuestiones esenciales en dicha carrera, es la promoción y ascenso de los funcionarios, pues la misma se debe configurar en torno a dos principios básicos: la consolidación en el empleo y su desarrollo a través del mérito profesional².

Tradicionalmente, la carrera del funcionario regular (en propiedad), rígidamente reglamentada, constituye una garantía y una compensación de su identificación permanente con el Estado; de ahí que se habla comúnmente de un “derecho a la carrera”; estructurado mediante criterios prefijados y en cierto modo reglados de ascenso gradual, entre los cuales la antigüedad ocupa un lugar preferente. Así entendida, “La carrera del funcionario era tanto un sistema de progresión económica y social como una especie de cursus honorum y un instrumento de jerarquización administrativa”³.

¹ JIMÉNEZ BLÁZQUEZ, José. “La formación continua y la carrera administrativa”. VII Congreso Internacional del CLAD sobre la reforma del Estado y de la Administración Pública, Lisboa, Portugal, 8-11 de octubre de 2002.

² ARROYO YANES, L.M. “La Carrera Administrativa de los funcionarios públicos”. Tirant lo Blanch, Valencia 1994. págs. 93 y ss.

³ SÁNCHEZ MORÓN, op. cit. Pág. 146

Las tendencias actuales conciben la carrera administrativa más bien desde una perspectiva funcional, como un conjunto de oportunidades regladas de ascenso y movilidad que el empleo público ofrece a los servidores para su mejora profesional y económica. Por ello se afirma que, por un lado, la carrera pretende facilitar la autorrealización profesional (lo cual incluye los aspectos retributivos) y por el otro, estimular el perfeccionamiento del funcionario. Y su objetivo último es asegurar que la Administración cuente con el personal altamente capacitado que necesita. ...”

Conforme lo transcrito, se observa que el concepto de “Carrera Administrativa”, se refiere a la oportunidad que la Administración Activa, le ofrece a la persona servidora el incentivo de superarse académicamente, financieramente y meritoriamente; como es el caso de los ascensos, situación que no se aplica cuando las personas por decisión personal, se trasladen de una clase superior a una inferior, debido a que no se cumple el precepto de la Carrera Administrativa, que como se indicó supra, lo que ocurre es un movimiento en descenso, y como consecuencia del mismo, entre sus consecuencias se da la disminución del salario.

Por otra parte, mediante el Decreto N° MIDEPLAN-AME-UEP-CIRC-0011-2023, Circular DG-CIR-016-2023, “Lineamientos para la transición de Salario Compuesto a Salario Global”, que en su apartado “2. Implementación del nuevo Esquema Salario Global y reglas de transición de conformidad con lo establecido en la LMEP: ...”, del 06 de diciembre de 2023, publicado en el Alcance N°244 en el Diario Oficial La Gaceta N°228 del 08 de diciembre de 2023, también hace referencia a los casos en los cuáles no se aplica el salario global, como lo establece el apartado 2.3, que dicta lo siguiente:

“...2.3 Casos que no corresponden a supuestos que sustenten per se una transición al esquema de Salario Global. Los siguientes supuestos no deberán ser considerados como escenarios o circunstancias que ameriten o impliquen por sí mismos la transición al esquema de Salario Global y en consecuencia lo pertinente es la conservación del esquema de Salario Compuesto y salario total inherente a cada persona servidora:

2.3.1. Los descensos, permutas, reubicaciones, recalificaciones o cambio de grupo ocupacional, cambios de grupo profesional, cambios de grado artístico, traslados internos o interinstitucionales cuando sean jurídicamente procedentes o cualquier otra figura con distinta denominación y que resulte equivalente a las citadas en este párrafo²³. Tampoco se considerará como supuesto que amerite o implique la transición al esquema de Salario Global, los casos de nuevos nombramientos sean en un puesto con la misma clasificación o con clasificación distinta pero homóloga, equivalente o inclusive inferior a la que ostentaba en el puesto inmediatamente antes del nuevo nombramiento.

2.3.2. No se aplicará el Salario Global a en casos de personas servidoras que, habiendo estado nombradas y sujetas al esquema de Salario Compuesto, reingresen al servicio público mediando continuidad laboral y ese reingreso sea a un puesto con la misma clasificación o con clasificación distinta pero homóloga, equivalente o inclusive inferior a la que ostentaba previamente.

2.3.3. Reincorporaciones al servicio público o al ejercicio de un puesto ocupado, tras mediar un supuesto de suspensión: *No será aplicable el nuevo esquema de Salario Global, cuando, a partir de la entrada en vigor de éste, una persona que, habiendo tenido su remuneración amparada a un esquema de Salario Compuesto, se reincorpore al puesto (en el cual ha mantenido un nombramiento) o en otro puesto cuya clasificación sea equivalente, por haber concluido la condición o el plazo que suspendía temporalmente el vínculo o ejercicio del puesto en particular²⁴, no tratándose por ende de supuestos de interrupción de la relación de empleo público, para los cuales se disponen pautas particulares.*

En concordancia con lo anterior, la aplicación del esquema de Salario Global que se dé en virtud de la ocupación de otro puesto de manera interina o en condición temporal, no implicará que solo por tal circunstancia, cuando la persona se reincorpore a ejercer el puesto que ocupase de previo en condición titular (propietaria), se deba remunerar conforme con el esquema de Salario Global; sino que al reincorporarse al puesto (el ocupado propiedad), se retomará la remuneración y esquema que le era aplicable en ese mismo de previo a pautarse la suspensión para ejercer el otro puesto.

2.3.4. *Las prórrogas en estricto de nombramientos, ascensos o descensos interinos o temporales, se tramitarán conforme la normativa vigente, manteniendo el esquema salarial conforme fue establecido válida y originalmente en el nombramiento o ascenso prorrogado.*

2.3.5. *Casos de personas con nombramientos o movimientos de personal establecidos de previo al 10 de marzo de 2023 y que los mismos mantengan continuamente con posterioridad a esa fecha, las condiciones preestablecidas; salvo se presente alguno de los demás supuestos indicados en estos lineamientos, la Ley Marco de Empleo Público o su Reglamento, ante el cual deberá procederse conforme se indique respectivamente...”*

Como se puede observar en los lineamientos mencionados supra, se determinan las condiciones en las que procede o no el pago del salario global, como es el caso del supuesto establecido en el punto 2.3.3., en su segundo párrafo, sobre el traslado de la persona servidora a otros puestos, incluyendo inferiores, que posteriormente vuelven a su puesto en propiedad, no se les aplica el salario global.

Efectuada la aclaración anterior, en cuanto a la resolución del caso planteado, se estima que la consulta no se refiere a la función asesora en materia jurídica, si no una competencia del órgano superior jerárquico de la Institución, dado que la descripción del mismo, es un asunto de resorte interno.

Sobre la resolución de su consulta, y con fundamento en los numerales 1) y 2) incisos a), d), e) y j) del artículo 28 de la Ley General de la Administración Pública, que señalan:

²³ Artículo 37 inciso b) del RLMEP

²⁴ Artículo 37 inciso a) del RLMEP

“Artículo 28.-

- 1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.*
- 2. Corresponderá exclusivamente a los Ministros:*
 - a) Dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;*
 - ...*
 - d) Agotar la vía administrativa, resolviendo recursos pertinentes, salvo ley que desconcentre dicha potestad;*
 - e) Resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;*
 - ...*
 - j) Las demás facultades que les atribuyan las leyes.”*

Esta Asesoría Jurídica respetando las competencias legales que le asisten no puede emitir un criterio que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, toda vez que le corresponde a la Administración Activa y a Gestión Institucional de Recursos Humanos de cada Institución, valorar cada caso en concreto y analizar la totalidad de supuestos para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico, al ser la Administración quien cuenta con los insumos necesarios tales como el expediente personal de cada funcionario.

Sin otro particular y en espera de dejarle informada, se suscribe.

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Karol Viviana Ramírez Brenes
ABOGADA

20 de diciembre del 2023
AJ-OF-682-2023

Señora
Ángela Agencio Juárez

ASUNTO: Consulta sobre la posibilidad de trasladarse a pago de salario global.

Estimada señora:

Con la autorización, de la Directora de la Asesoría Jurídica, procedo a contestar su consulta enviada vía correo electrónico el 15 de diciembre de 2023, sobre la posibilidad de trasladarse a pago de salario global; consulta que indica lo siguiente:

“...Existe alguna posibilidad de autorizar, solicitar o tramitar el cambio de salario compuesto a salario global, por cuanto el salario global representa un beneficio mayor para mi caso en particular como trabajadora, ya que el salario compuesto esta muy por debajo de lo establecido en la Ley del Empleo Público...”

Sobre el particular, se le indica que las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“(...) a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...”

Lo anterior se manifiesta, que es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

En primera instancia se procede a transcribir las siguientes definiciones, para una mayor comprensión sobre la aplicación del salario global, que se encuentran en la Ley N°10159, Ley Marco Empleo Público del 08 de marzo de 2022, que dictan lo siguiente:

“... ARTÍCULO 5- Definiciones. Para efectos de la presente ley se entiende lo siguiente:

b) Continuidad laboral: relación de subordinación que se brinda de forma continua para la Administración Pública, con independencia de la entidad, el órgano o las empresas del Estado, indicadas en el artículo 2 de esta ley, para la que se preste el servicio, sin interrupciones iguales o superiores a un mes calendario. Para las personas trabajadoras del título II del Estatuto de Servicio Civil y las personas docentes de las universidades públicas se establece que la continuidad laboral se considerará interrumpida el después de un plazo igual o superior a seis meses.

t) Salario compuesto: salario base más componentes salariales complementarios (sobresueldos, pluses o incentivos).

v) Salario global: se refiere a la remuneración o monto único que percibirá una persona servidora pública por la prestación de sus servicios, de conformidad con los postulados establecidos en la presente ley. ...”

Concretamente sobre el salario global, en el Reglamento de la Ley Marco Empleo Público publicada mediante el Decreto Ejecutivo N°43952 del 28 de febrero de 2023 y sus reformas, en su artículo 37, se establece las siguientes disposiciones en los casos en que no procede su aplicación, que se consignan a continuación:

*“...**Supuestos de inaplicación del salario global.** El nuevo esquema de remuneración por salario global establecido para los puestos que se agrupen en las familias laborales preceptuadas en la Ley Marco de Empleo Público, N° 10.159, no se aplicará estrictamente en los siguientes supuestos:*

a) Cuando a partir de la entrada en vigor del nuevo régimen de Salario Global, una persona que perciba su remuneración con base en esquema de salario compuesto se reincorpore al puesto en el cual ha mantenido un nombramiento titular o en propiedad, por haber concluido la condición o plazo que suspendía temporalmente el vínculo y ejercicio del puesto.

b) En los nuevos nombramientos que se efectúen a partir de entrar en vigor el nuevo régimen de Salario Global, tratándose de:

i. Un reintegro al servicio público mediando continuidad laboral, siempre que el nombramiento con el cual se da el reintegro sea en un puesto con la misma clasificación o con clasificación distinta pero homóloga, equivalente o inclusive de nivel inferior a la que ostentaba en el nombramiento precedente al reintegro.

(Así reformado el sub inciso anterior por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 44299 del 6 de diciembre del 2023)

ii. Movimientos de personal a través de la figura de reubicación, de traslado o permuta, u otros similares, siempre que no haya un cambio en la clasificación de puesto.

En ambos supuestos no se podrá aplicar de forma automática el salario global, sino que se deberán aplicar el transitorio XI de la Ley Marco de Empleo Público.

c) A quienes al momento de entrar en vigor el nuevo régimen de Salario Global, devenguen un salario compuesto bruto que sea menor al salario global inherente a la clasificación de su puesto.

A las personas que estén en esta situación se les respetará el pago de salario total ordinario y se le efectuarán ajustes por anualidades o actualizaciones que sean normativamente procedentes en la remuneración base y en los complementos inherentes, hasta que el salario compuesto bruto respectivo alcance al salario global respectivo en los términos reglados en el artículo anterior de este reglamento.

d) A quienes de previo a entrar en vigor el nuevo régimen de Salario Global, devenguen un salario en esquema compuesto que sea mayor al que corresponda a la clasificación de su puesto en el esquema de salario global.

A las personas que estén en esta situación, se les respetará el pago de salario total ordinario, pero no se les efectuarán ajustes incrementales o actualizaciones en la remuneración base ni en los complementos inherentes o su composición, hasta que el salario global alcance al salario compuesto bruto que devenga la persona, debiendo hacerse efectivo el traslado al régimen de salario global en los términos del artículo anterior del presente reglamento.

Análoga condición se deberá asumir cuando respecto a una persona, estén pendientes de materializarse ajustes salariales individuales o generales, sea con efectos en el salario base o en algún complemento salarial, que se hubiesen consolidado desde antes de entrar en vigencia el nuevo régimen de Salario Global o que se hubiese impulsado para reconocimiento desde antes de que ese régimen entrara en vigor, conforme con la normativa que estuviese vigente en ese momento y esté pendiente la resolución por parte de la Administración. Lo anterior, siempre que el ajuste individual o general, derive para la persona, en un monto de salario total, bruto y ordinario, mayor al que corresponda a la clasificación de su puesto en el esquema de salario global...”

Como se puede observar, existen diferentes supuestos sobre la no aplicación del salario global, como es el caso del inciso a), que se refiere a las personas servidoras que se encuentran nombradas de forma temporal en un puesto diferente al que ostentan en propiedad, y regresan al mismo, en el cual previamente ya percibían el salario compuesto, no se trasladan a salario global.

Por su parte, en el inciso b) del artículo transcrito, aparecen varios supuestos donde no se aplica el pago de salario global, cómo es el caso de los nombramientos donde exista continuidad laboral, como lo indica el concepto transcrito previamente, la misma se refiere a los funcionarios que salen del gobierno pero que no cumplen los preceptos de la interrupción definitiva de su vinculación con el Estado; de un mes para los que pertenecen al Título I; y de seis meses para los que pertenecen al Título II, como es el caso de los docentes. Es decir, si la persona servidora no ha sobrepasado los plazos indicados, no interrumpe la continuidad laboral, a contrario cense, en los casos en los

que se ha sobrepasado los plazos establecidos sin ser nombrado en el Estado, si se interrumpe la misma.

Además, en ese mismo apartado, se incluye aquellos movimientos donde se dé la reubicación, traslado o permuta de la personera servidora, o de una clase homóloga o en descenso, a otro puesto igual o similar, pero que no implique el cambio de la clasificación del puesto que se ocupa, es decir mientras no se aplique un ascenso.

En el caso del inciso c) las personas que devengan el salario compuesto bruto, (incluye, sobresueldos, aumentos, anualidades y pluses salariales), se les respetará hasta que el mismo alcance el valor que el salario global vigente.

A contrario censo, el inciso d), tiene una situación inversa al inciso c), si el salario compuesto es superior, al salario global vigente, no se presentarán aumentos salariales, hasta que ambos se encuentren al mismo nivel.

Por otra parte, mediante el Decreto N° MIDEPLAN-AME-UEP-CIRC-0011-2023, Circular DG-CIR-016-2023, "Lineamientos para la transición de Salario Compuesto a Salario Global", que en su apartado "2. Implementación del nuevo Esquema Salario Global y reglas de transición de conformidad con lo establecido en la LMEP: ...", del 06 de diciembre de 2023, publicado en el Alcance N°244 en el Diario Oficial La Gaceta N°228 del 08 de diciembre de 2023, en el apartado 2.3, también se establecen los lineamientos en los cuáles no se aplica el salario global, mismos que a continuación se detallan:

"...2.3 Casos que no corresponden a supuestos que sustenten per se una transición al esquema de Salario Global. Los siguientes supuestos no deberán ser considerados como escenarios o circunstancias que ameriten o impliquen por sí mismos la transición al esquema de Salario Global y en consecuencia lo pertinente es la conservación del esquema de Salario Compuesto y salario total inherente a cada persona servidora:

2.3.1. Los descensos, permutas, reubicaciones, recalificaciones o cambio de grupo ocupacional, cambios de grupo profesional, cambios de grado artístico, traslados internos o interinstitucionales cuando sean jurídicamente procedentes o cualquier otra figura con distinta denominación y que resulte equivalente a las citadas en este párrafo²³. Tampoco se considerará como supuesto que amerite o implique la transición al esquema de Salario Global, los casos de nuevos nombramientos sean en un puesto con la misma clasificación o con clasificación distinta pero homóloga, equivalente o inclusive inferior a la que ostentaba en el puesto inmediatamente antes del nuevo nombramiento.

2.3.2. No se aplicará el Salario Global a en casos de personas servidoras que, habiendo estado nombradas y sujetas al esquema de Salario Compuesto, reingresen al servicio público mediando continuidad laboral y ese reingreso sea a un puesto con la misma clasificación o con clasificación distinta pero homóloga, equivalente o inclusive inferior a la que ostentaba previamente.

2.3.3. Reincorporaciones al servicio público o al ejercicio de un puesto ocupado, tras mediar un supuesto de suspensión: *No será aplicable el nuevo esquema de*

Salario Global, cuando, a partir de la entrada en vigor de éste, una persona que, habiendo tenido su remuneración amparada a un esquema de Salario Compuesto, se reincorpore al puesto (en el cual ha mantenido un nombramiento) o en otro puesto cuya clasificación sea equivalente, por haber concluido la condición o el plazo que suspendía temporalmente el vínculo o ejercicio del puesto en particular²⁴, no tratándose por ende de supuestos de interrupción de la relación de empleo público, para los cuales se disponen pautas particulares.

En concordancia con lo anterior, la aplicación del esquema de Salario Global que se dé en virtud de la ocupación de otro puesto de manera interina o en condición temporal, no implicará que solo por tal circunstancia, cuando la persona se reincorpore a ejercer el puesto que ocupase de previo en condición titular (propietaria), se deba remunerar conforme con el esquema de Salario Global; sino que al reincorporarse al puesto (el ocupado propiedad), se retomará la remuneración y esquema que le era aplicable en ese mismo de previo a pautarse la suspensión para ejercer el otro puesto.

2.3.4. Las prórrogas en estricto de nombramientos, ascensos o descensos interinos o temporales, se tramitarán conforme la normativa vigente, manteniendo el esquema salarial conforme fue establecido válida y originalmente en el nombramiento o ascenso prorrogado.

2.3.5. Casos de personas con nombramientos o movimientos de personal establecidos de previo al 10 de marzo de 2023 y que los mismos mantengan continuamente con posterioridad a esa fecha, las condiciones preestablecidas; salvo se presente alguno de los demás supuestos indicados en estos lineamientos, la Ley Marco de Empleo Público o su Reglamento, ante el cual deberá procederse conforme se indique respectivamente... (El destacado es propio)

Como se puede observar, los lineamientos en el apartado 2.3, se establecen las disposiciones en los que no se aplica el salario global, como es el caso descensos, permutas, reubicaciones o cambio de grupo ocupacional, grupo profesional, grado artístico, traslados internos o institucionales, que no implique un cambio en la clase profesional.

En los casos donde exista continuidad laboral, como se explicó supra, o bien cuando la persona funcionaria regrese nuevamente a su puesto en propiedad, después de haber ocupado uno diferente y en el que percibía el salario compuesto, además aquellas personas que ya percibían su salario compuesto previo a la entrada en vigencia de la Ley Marco de Empleo Público el 10 de marzo de 2023, mantendrán su remuneración con este último sistema y no hay norma legal que permita solicitar el cambio del salario compuesto al global, sino que hay que estarse en concordancia con lo antes citado a lo establecido en el Transitorio XI de la Ley Marco de Empleo Público, que señala los supuestos para migrar del salario compuesto al global:

23 Artículo 37 inciso b) del RLMEP

24 Artículo 37 inciso a) del RLMEP

“...TRANSITORIO XI- Las personas servidoras públicas que a la entrada en vigencia de la presente ley devengan un salario compuesto, se trasladarán al salario global, de conformidad con las siguientes reglas:

a) Quienes devengan un salario compuesto menor al que le correspondería a su categoría bajo la modalidad de salario global, continuarán devengando su salario en la forma en que lo venían haciendo y podrá incrementarse por el pago por concepto de anualidad, que en derecho les corresponda y una vez que su salario compuesto iguale el monto que les correspondería bajo el esquema de salario global, se trasladarán de manera automática a este régimen salarial, el mes siguiente.

b) Quienes devenguen un salario compuesto mayor al que le correspondería a su categoría bajo la modalidad de salario global serán excluidos de cualquier incremento salarial producto de aumentos a la base o bien reconocimiento de incentivos, hasta que el monto por concepto de salario global sea igual al salario compuesto que recibía, y en el mes siguiente se trasladarán al salario global.

Los salarios de las personas servidoras públicas, sin distinción del monto de estos, estarán excluidos de incrementos salariales por concepto de costo de vida, siempre y cuando se mantengan las condiciones indicadas en el inciso d) del artículo 11 de la Ley 9635, Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, de 3 de diciembre de 2018...”

Ahora bien, sobre la resolución del caso planteado, se estima que la consulta no se refiere a la función asesora en materia jurídica de esta Dependencia, si no competencia del órgano superior jerárquico de la Institución, dado que la descripción del mismo es un asunto de resorte interno.

Lo antes citado con fundamento en los numerales 1) y 2) incisos a), d), e) y j) del artículo 28 de la Ley General de la Administración Pública, que señalan:

“Artículo 28.-

1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.

2. Corresponderá exclusivamente a los Ministros:

a) Dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;

...

d) Agotar la vía administrativa, resolviendo recursos pertinentes, salvo ley que desconcentre dicha potestad;

e) Resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;

...

j) Las demás facultades que les atribuyan las leyes.”

Por lo anterior, esta Asesoría Jurídica respetando las competencias legales que le asisten no puede emitir un criterio que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, toda vez que le corresponde a la Administración Activa y a Gestión Institucional de Recursos Humanos de cada Institución, valorar cada caso en concreto y analizar la totalidad de supuestos para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico, al ser la Administración quien cuenta con los insumos necesarios tales como el expediente personal de cada funcionario.

Sin otro particular y en espera de dejarle informada, se suscribe.

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Karol Viviana Ramírez Brenes
ABOGADA

29 de agosto de 2023

AJ-OF-494-2023

Señor

Emmanuel Zúñiga Quesada

Departamento de Ingeniería

Consejo de Transporte Público

ASUNTO: Consulta sobre traslados.

Estimado señor:

Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se procede a dar respuesta a su consulta remitida vía correo electrónico del 15 de agosto del 2023, que reza:

“...es para consultar que trámite y bajo que artículos me debo de respaldar para solicitar un traslado de departamento, dado que el Departamento de Ingeniería, en la Institución que me encuentro no me están respetando las funciones del puesto que tengo en propiedad el cuál es Técnico Servicio Civil 1 Administrador Generalista.

Dado que me están poniendo a realizar labores de un puesto de Trabajador Calificado, como son demarcación de carreteras, paradas de Autobuses y Taxis”

En atención a la consulta realizada, conviene indicar que, la consulta que plantea resulta ser de resorte interno de la institución para la que, presta servicios, en razón de que se deben respetar las competencias legales que le asisten a la Administración Activa, por ende, no puede emitirse criterio alguno que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, no obstante esto, es menester señalar que, se orientará la respuesta en términos amplios y generales según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

Aclarado lo anterior, debe tenerse presente que, el traslado es una figura jurídica que encuentra fundamento jurídico en el Reglamento del Estatuto de Servicio Civil Decreto Ejecutivo N° 21, del 14 de diciembre de 1954, que en los artículos 22 bis, 24 y 27, establece lo siguiente:

*“Artículo 22 bis. - **Los traslados**, reubicaciones y recargos de funciones se regirán de acuerdo con lo que se indica a continuación:*

Los traslados y reubicaciones podrán ser acordados unilateralmente por la Administración, siempre que no se cause grave perjuicio al servidor. [...]

“Artículo 24.- A juicio de la Administración podrá ser aplicable el período de prueba en los ascensos o traslados en que así convenga para garantizar mejor el servicio público. En tales casos, el servidor gozará de licencia de su puesto anterior durante el tiempo que dure dicho período de prueba, el cual será aplicable también a su sustituto.” El resaltado es propio.

“Artículo 27.- No podrán ser despedidos ni trasladados a puestos de clase diferente. A este respecto cualquier acción de personal deberá sujetarse a las reglas que a continuación se enumeran:

[...]

d) Para el traslado a otro cargo de clase diferente, deberán observarse las disposiciones del capítulo VI del Reglamento (...) (El resaltado es propio).

De la normativa citada, se puede aseverar que los traslados son una figura que regulada para el cumplimiento de los fines propios de la Administración Activa y no de los servidores públicos, por lo cual a pesar de que puede aspirar a un movimiento de esta índole, el mismo no puede ser accionado por el funcionario, ya que la disposición queda supeditada a que sea la Administración la que lo realice de oficio, tomando en consideración la necesidad imperante en la institución, considerando siempre como pilar el interés público y la eficiente prestación de servicios.

En este mismo orden de ideas, esta figura ha sido regulada por la Ley Marco de Empleo Público (Ley N° 10159 del 08 de marzo del año 2022), que en su artículo 19 dispone:

“ARTÍCULO 19- Movilidad en el empleo público. En aplicación del principio de Estado como patrono único, se habilitarán los traslados intra e inter entidades y órganos incluidos, ya sean temporales o permanentes, atendiendo el interés público, las necesidades institucionales, el mejor cumplimiento posible de los fines públicos de la Administración y procurando el arraigo de las personas servidoras públicas, siempre que la plaza no se encuentre sujeta a alguna restricción específica.” (El destacado es propio)

Numeral que concuerda con el contenido del artículo 22 del Decreto Ejecutivo N° 43952 del 28 de febrero del año 2023, denominado: Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público, que establece lo siguiente:

“Artículo 22.- Traslados y permutas. Como parte de la gestión de recursos humanos y para propiciar el cumplimiento de las funciones y objetivos públicos institucionales, las entidades y órganos, cubiertas por la rectoría de MIDEPLAN, podrán aprobar y efectuar traslados y permutas a nivel interno de cada institución y entre esas, sean temporales o permanentes, mediante consenso de las partes y sin que se cause un daño o perjuicio a las personas servidoras.

Para la validez de las permutas, además del consenso de las personas involucradas en la permuta, se requerirá que las mismas cumplan plenamente con los respectivos requisitos de los puestos y clasificación entre las cuales se permutará; que haya acuerdo firme de las respectivas jefaturas; y cuando la clasificación de los puestos entre los cuales se dará la permuta sea diferente, será condicionante además, la aprobación de la Dirección General de Servicio Civil, la cual comprobará la idoneidad correspondiente de cada persona.

El traslado interinstitucional se entenderá como el movimiento de un servidor regular desde un puesto en una institución, a otro de igual o diferente clasificación, pero con el mismo nivel de remuneración y familia laboral, en otra institución. El traslado interno se distinguirá únicamente por materializarse a lo interno de la misma institución.

La Dirección General del Servicio Civil emitirá las regulaciones técnicas complementarias que deben considerarse para los respectivos procesos de traslado y permuta, dando aplicación a lo preceptuado en la normativa vigente y en este Reglamento.

Los supuestos contemplados en el Decreto Ejecutivo N° 22317 del 1° de julio de 1993, denominado: Movilidad Horizontal en Ministerios, Instituciones y Empresas Públicas autorizado por la Autoridad Presupuestaria, seguirán atendiéndose conforme lo allí dispuesto.” (El resaltado es propio.)

Finalmente es importante informarle que, la normativa estatutaria regula además posibles movimientos de personal para garantizar la prestación de servicios en el servicio público y encuentra asidero jurídico en los artículos 120 y 148 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, que disponen lo siguiente:

“Artículo 120.- Cuando el servicio público lo exija, podrán asignarse a un servidor tareas correspondientes a otro puesto distinto al suyo, sin que ello signifique aumento o disminución de salario, por un plazo que no debe exceder de sesenta días consecutivos o no durante un año.” el resaltado es propio.

“Artículo 148.- Cuando el servicio público lo exija, podrán asignarse a un servidor labores correspondientes a otro puesto, distinto al suyo, sin que ello signifique ascenso, descenso ni aumento de sueldo, por un plazo que no deberá exceder de sesenta días -consecutivos o no- durante un año.” (El resaltado es propio.)

De lo referenciado se infiere que, producto de la necesidad institucional, podría asignársele a un funcionario tareas distintas a su puesto y éste debe cumplirlas, esto en estricto apego a las reglas establecidas por la misma normativa, dentro de las cuales es importante destacar en primer lugar que, el movimiento no va a tener incidencia en la remuneración y que este cambio

de tareas tendrá una vigencia de sesenta días, período que puede ser continuo o fraccionado, pero siempre se debe respetar el margen de un año para su ejecución.

Ahora bien, si pese a toda la explicación realizada, el consultante considera que su situación no se encuentra enmarcada en la normativa citada, puede acudir al remedio procesal establecido por la normativa estatutaria, es decir, el reclamo administrativo, figura que opera frente a las disconformidades que cualquier funcionario tenga, respecto a disposiciones o resoluciones que emitan sus superiores. Al respecto, el Reglamento del Estatuto de Servicio Civil en sus artículos 88 y 89, disponen:

“Artículo 88.- En toda reclamación contra disposiciones o resoluciones de los jefes, cuando el servidor alegue perjuicio causado por ella, se observarán las siguientes reglas:

a) *Si se tratare de reclamos contra los jefes inmediatos de cualquier órgano, antes de recurrir al Tribunal de Servicio Civil, **deberá agotarse la vía administrativa**, a cuyos efectos deberá obtenerse un primer pronunciamiento del **superior jerarca de la dependencia de que se trate**, y un **segundo pronunciamiento del Ministro respectivo**. Si el reclamo se presentará contra un acto del propio Ministro, no se requiere más trámite que impugnarlo directamente ante dicho funcionario.*

*En estos últimos dos casos, **tanto el jerarca como el Ministro, tendrán un plazo máximo de ocho días hábiles para resolver lo procedente**, entendiéndose que el mismo se tendrá por agotado si no se diere respuesta durante su transcurso;*

(Inciso reformado por el artículo 1° del Decreto N° 19824 del 27 de junio de 1990)

b) *Cumplido el trámite anterior, **si el servidor persistiere en su reclamo, podrá recurrir ante el Tribunal, llenando al efecto los requisitos establecidos en el artículo 81 de este Reglamento**. El Tribunal ordenará levantar información por medio de la Dirección General, si así lo estimare necesario para dictar su fallo, que será definitivo; y*

c) *La Dirección General cumplirá, en lo que fuere dable, las disposiciones del inciso e) del artículo 43 del Estatuto, y tramitará las respectivas diligencias con intervención del reclamante y del jefe contra quien se dirija la acción. Sin embargo, una vez levantada la información y antes de ser devuelto el expediente al Tribunal, se concederá audiencia al respectivo Ministro, cuando no haya sido parte del asunto, para lo que estime conveniente proponer o manifestar.*

Artículo 89.- Si en la reclamación que conforme con el artículo anterior plantee el servidor perjudicado, se comprobare el incumplimiento por parte del jefe de alguna de las obligaciones o prohibiciones prescritas por el Estatuto, el Reglamento o el Código de Trabajo, el Tribunal podrá acordar, por vía de corrección disciplinaria, las sanciones de advertencia y de suspensión, en los términos de los incisos a) y b) del artículo 41 del Estatuto, sin perjuicio de que el Ministro pueda optar por el despido de dicho funcionario, en

el supuesto de haberse comprobado que este incurrió en alguna de las faltas graves que determina el artículo 27, inciso a) del presente Reglamento.” (El resaltado no es parte del original)

Del fundamento jurídico citado, se infiere que, un funcionario que se encuentre ante una disconformidad de la naturaleza expuesta y estime que la misma le ocasiona un perjuicio o que se están trasgrediendo sus derechos en el quehacer de sus labores, tendrá tutela por parte del Tribunal de Servicio Civil, previo a dar por agotada la vía administrativa y en caso de encontrarse actuaciones contrarias a derecho, las mismas serán enmendadas y sancionadas por el titular de estas.

De todo lo expuesto se colige que, la resolución del caso planteado es competencia exclusiva y excluyente de la Institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil para la que el consultante presta servicios; por lo que, deberá ser esta quien determine una solución justa y acorde con el ordenamiento jurídico vigente.

Con estas consideraciones y esperando que le sea de utilidad el insumo brindado, se da por atendida su gestión.

Sin otro particular.

Cordialmente;

ASESORÍA JURÍDICA

CRISTIAN SOTO ARIAS
ABOGADO

2 de noviembre de 2023

AJ-OF-610-2023

Señora
Sheryl Tenorio E.

Asunto: Consulta sobre traslado de un funcionario a una plaza de otra institución y la compensación económica de Dedicación Exclusiva.

Estimada señora:

Siguiendo instrucciones superiores de la Directora de la Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta, efectuada el 28 de octubre de 2023 vía correo electrónico, ello con el fin de aclarar temas con respecto al traslado de un funcionario a una plaza de otra institución y la compensación económica de Dedicación Exclusiva.

La consulta realizada es la siguiente:

(...)

“Me pueden por favor indicar el motivo por el cual si laboral (sic) para Ministerio de Justicia y quiero hacer un traslado a una plaza igual en CONAPDIS, y cuento con salario compuesto, no se me reconocería el 55% de dedicación exclusiva con la que ya cuento.

Actualmente estoy en plaza como profesional 2 en trabajo social y me trasladaría en la misma condición.

Me puede indícaler (sic) el por qué a la profesión de trabajo social, al hacer traslado a CONAPDIS, se le quita un derecho ya adquirido como la dedicación exclusiva.” (la cursiva es propia).

Resulta de importancia informarle que, es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública. Bajo ese marco regulatorio, se tiene que las consultas de naturaleza jurídica que se sometan a estudio, versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Efectuada la aclaración anterior, en cuanto a la resolución del caso planteado, se estima que la consulta no se refiere a la función asesora en materia jurídica, si no competencia del órgano superior jerárquico de la Institución, dado que la descripción del mismo, es un asunto de resorte interno.

Lo antes citado con fundamento en los numerales 1) y 2) incisos a), d), e) y j) del artículo 28 de la Ley General de la Administración Pública, que señalan:

“Artículo 28.-

- 1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.*
- 2. Corresponderá exclusivamente a los Ministros:*
 - a) Dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;*
 - ...*
 - d) Agotar la vía administrativa, resolviendo recursos pertinentes, salvo ley que desconcentre dicha potestad;*
 - e) Resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;*
 - ...*
 - j) Las demás facultades que les atribuyan las leyes.”*

Por lo anterior, esta Asesoría Jurídica respetando las competencias legales que le asisten no puede emitir un criterio que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, toda vez que le corresponde a la Administración Activa y a Gestión Institucional de Recursos Humanos de cada Institución, valorar cada caso en concreto y analizar la totalidad de supuestos para la correcta aplicación del ordenamiento jurídico, al ser la Administración quien cuenta con los insumos necesarios tales como el expediente personal de cada funcionario, de conformidad con lo estipulado en el artículo 25 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, que indica:

“Artículo 25. Todo movimiento de personal, así como todo acto, disposición o resolución que afecte la situación legal de ocupación de los puestos cubiertos por el Estatuto y que deban figurar en el expediente personal de los servidores, se debe tramitar mediante el formulario denominado "Acción de Personal". Se exceptúan aquellos movimientos que afecten a un grupo numeroso de servidores, los cuales podrán tramitarse por "planillas colectivas" u otros medios que garanticen su apego a la normativa vigente y siempre que estos no sean de los que requieren la aprobación anticipada de la Dirección General de Servicio Civil, en cuyos casos se deberán anexar las acciones de personal debidamente firmadas y selladas.

Los originales de las acciones de personal y de cualquier otro medio que se use para tramitar movimientos de personal una vez aprobados permanecerán bajo custodia de las Oficinas de Recursos Humanos, quienes dispondrán la mejor forma de incluir los correspondientes documentos o datos en los expedientes personales de los servidores.

Los movimientos de personal originados en nombramientos en propiedad, ascensos en propiedad, nombramientos interinos y sus prórrogas y modificaciones y los ascensos interinos y sus prórrogas y modificaciones requerirán de la aprobación previa de la Dirección General de Servicio Civil. Sin embargo, por criterio de oportunidad, eficiencia, considerando elementos contextuales, las posibilidades administrativas y modelos de gestión, la misma Dirección General de Servicio Civil, mediante resolución administrativa, podrá eximir de su refrendo a determinados tipos de movimientos de personal o a instituciones específicas.

Los demás movimientos de esta naturaleza y propios de la gestión de recursos humanos, serán gestionados directamente y de responsabilidad de las

dependencias encargadas de la gestión de recursos humanos en cada institución, salvo que por criterio la Dirección General de Servicio Civil, establezca como requisito, su refrendo para determinados tipos de movimientos de personal o en la actuación de instituciones específicas.

(...)” (la cursiva y subrayado es propio).

Como pudo observarse de la normativa citada, se le reitera respetuosamente, que corresponde a la Administración Activa resolver y valorar cada asunto o situación en concreto.

Ahora bien, el Reglamento del Título III de la Ley Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635 referente al Empleo Público N° 41564-MIDEPLAN-H, conceptualiza la Dedicación Exclusiva de la siguiente manera:

(...)

“d) Dedicación exclusiva: régimen de naturaleza contractual que surge por iniciativa de la Administración cuando se identifica la necesidad de que quien ostente un cargo público se desempeñe en ese puesto de manera exclusiva, lo cual implica que no ejerza su profesión liberal ni profesiones relacionadas

con dicho cargo en ninguna otra institución pública o privada, por un periodo de tiempo definido. Es de carácter potestativo y únicamente podrá ser otorgada a los funcionarios del sector público que firmen el respectivo contrato. Su

compensación económica se otorga dependiendo del grado académico y las características del puesto.” (la cursiva y subrayado es propio).

(...)

Así mismo, la resolución N° DG-082-2018 del 15 de junio del 2018 de esta Dirección General, establece en su artículo 2 lo siguiente:

“Artículo 2°: Modificar el artículo 19 de la Resolución DG-254-2009 de las 13 horas del 12 de agosto de 2009, para que se lea de la siguiente manera:

*“Artículo 19.- **Al darse el traslado, reubicación, ascenso, descenso o permuta, de un servidor,** o si proviene de otra Institución excluida del Régimen de Servicio Civil, **en la que gozaba del incentivo por Dedicación Exclusiva, el mismo podrá optar por su compensación económica por concepto de Dedicación Exclusiva, siempre que el Jefe de la Institución que lo recibe lo autorice con sujeción a la presente normativa.** Para ello la Oficina de Recursos Humanos respectiva, tramitará el addendum de contrato, previa comprobación de la venia de las partes, considerando como rige la fecha en que se hace efectivo el movimiento de personal correspondiente; caso contrario deberá solicitarse un nuevo contrato.”* (la cursiva, negrita y subrayado es propio).

De lo antes expuesto, resulta claro que, la Dedicación Exclusiva es una retribución económica que obedece a la necesidad, costo y oportunidad de la Administración, y en consecuencia, no puede considerarse como un derecho subjetivo o situación jurídica consolidada del funcionario, por lo tanto, el pago de esta compensación económica únicamente surge por necesidad institucional debidamente justificada y razonada por medio de resolución administrativa y posteriormente con la suscripción de un contrato. Aunado a esto, de conformidad con el artículo 2 previamente citado, si un funcionario se traslada a otro puesto y ya se encontraba gozando de un contrato de dedicación exclusiva, podría optar por continuar con dicho contrato, siempre y cuando el Jерarca de la nueva institución lo autorice.

En espera de haber atendido su consulta.

Saludos cordiales;

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Rocío Caravaca Vargas
ABOGADA

27 de octubre de 2023

AJ-OF-602-2023

Señora
Denisse Ballesteros Ortega
Secretaria General
SINDHAC

Asunto: Consulta sobre vacaciones, salario global y compuesto.

Estimada señora:

Atendiendo instrucciones del señor Director General y con la aprobación de la Directora de la Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta efectuada el 24 de octubre del 2023 vía correo electrónico al Despacho de la Dirección General de esta Institución, con el fin de aclarar dudas sobre las vacaciones cuando un funcionario se traslada del salario compuesto al salario global, conforme a la Ley Marco de Empleo Público, consulta que en lo literal indica:

“Reciba un cordial saludo por parte de SINDHAC, nos referimos a su estimable persona para consultar qué aplicación se da en el tema de vacaciones, cuando un funcionario se traslada del salario compuesto al salario global, conforme a la Ley Marco de Empleo Público.

Dado un ejemplo: si un funcionario actualmente tiene 26 días de vacaciones y tiene el salario global y opta por el salario compuesto, el mismo se conserva o sea adecúa a la LMEP.” (La cursiva es propia).

Sobre el particular, es conveniente indicar que las competencias de esta Asesoría Jurídica, se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“...a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...”. (El subrayado no corresponde al original)

Por lo anterior, es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública. Bajo ese marco regulatorio, se tiene que las consultas de naturaleza jurídica que se sometan a estudio, versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Pese a lo antes expuesto se le informa la normativa que regula la materia sobre vacaciones según la Ley Marco de Empleo Público N° 10159, en su artículo 38 y Transitorio VIII, que disponen lo siguiente:

“ARTÍCULO 38- Tope de vacaciones. El período máximo anual de vacaciones que podrán disfrutar las personas servidoras públicas, dentro del ámbito de aplicación establecido en el artículo 2 de esta ley, será de veinte días hábiles y no se podrán acumular más de dos períodos de vacaciones, sin perjuicio de derechos adquiridos.

TRANSITORIO VIII- Las personas servidoras públicas que, previo a la entrada en vigencia de la presente ley, posean derecho a vacaciones superior al tope establecido en el artículo 38, conservarán tal condición pero esta no podrá aumentarse.” (lo resaltado y cursiva no pertenecen al original).

De la normativa mencionada, se rescatan dos supuestos a saber:

1) Para los funcionarios que se encontraban nombrados antes de la entrada en vigencia de la Ley Marco de Empleo Público y gozaban de una cantidad superior a los 20 días de vacaciones anuales, dichos servidores continúan conservando esa condición sin poder ser aumentada. Este enunciado encuentra fundamento en el artículo 28 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil el cual establece:

“Artículo 28.- Todo servidor regular disfrutará de una vacación anual de acuerdo con el tiempo servido, en la forma siguiente:

a. Si ha trabajado durante un tiempo de cincuenta semanas a cuatro años y cincuenta semanas, gozará de quince días hábiles de vacaciones;

b. Si ha prestado servicios durante un tiempo de cinco años y cincuenta semanas a nueve años y cincuenta semanas, gozará de veinte días hábiles de vacaciones; y

c. Si ha trabajado durante un tiempo de diez años y cincuenta semanas o más, gozará de un mes de vacaciones.” (la cursiva y subrayado es propia).

2) Para los funcionarios que ingresaron al servicio público posterior a la entrada en vigencia de la Ley Marco, estos se encuentran limitados al artículo 38 mencionado que establece un tope de 20 días hábiles de vacaciones, como máximo a disfrutar anualmente.

Es menester reiterarle a la señora consultante que, el esquema salarial bajo el cual el funcionario o funcionaria se encuentre remunerado no influye en la cantidad de días de disfrute de vacaciones, al ser supuestos o figuras jurídicas distintas.

En espera de haber atendido su consulta.

Atentamente,
ASESORÍA JURÍDICA

Rocío Caravaca Vargas
ABOGADA

9 de noviembre de 2023

AJ-OF-627-2023

Señora
Stephanie Céspedes Marín
Encargada, Dirección de Recursos Humanos
INCOFER

Asunto: Consulta sobre vacaciones.

Estimada señora:

Atendiendo instrucciones del señor Director General y con la aprobación de la Directora de la Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta efectuada el 31 de octubre del 2023 vía correo electrónico al Despacho de la Dirección General de esta Institución, con el fin de aclarar dudas sobre las vacaciones de funcionarios conforme a la entrada en vigencia de la Ley Marco de Empleo Público, consulta que en lo literal indica:

“La duda en concreto se divide en dos diferentes escenarios:

Caso 1.

El personal de recién ingreso que se ubica en la escala salarial de salario global (10 de marzo de 2023 y en adelante) tiene derecho a los 20 días indicados en el artículo citado anteriormente, al cumplir desde su primer año un periodo completo de servicio o bien debe otorgarse una vez transcurran los primeros cinco años de servicio completos para el Estado, ya que según está contemplado en el Estatuto Autónomo de Servicios de INCOFER, el derecho se va acumulando paulatinamente según los años de servicio como lo señala el Artículo 19:

“Todos los servidores disfrutarán de vacaciones remuneradas por cada cincuenta semanas de servicios continuo en la forma siguiente:

- a. En los primeros cinco periodos 15 días hábiles.*
- b. Del sexto al noveno periodo 22 días hábiles y*
- c. Del décimo periodo en adelante 30 días hábiles.”*

Señalado lo anterior, quisiéramos claridad si para los primeros cinco años es aplicable que se les otorgue únicamente 15 días de vacaciones según el inciso a) señalado, e iniciar el sexto año con la acumulación y tope máximo de 20 días por cada periodo completo.

Caso 2.

Siguiendo la línea de lo indicado en el Artículo 19 del Estatuto Autónomo de Servicios de INCOFER, el personal que fue nombrado antes del 10 de marzo de 2023 y se ubica en la escala salarial de salario compuesto, en su gran mayoría por la antigüedad laboral con el estado cuentan con 30 días de

vacaciones, sin embargo, también tenemos casos de funcionarios que estaban a pocos años o meses de adquirir el derecho para trasladarse de 15 a 22 días o bien de 22 a 30 días.

Expresado lo anterior, requerimos confirmar nuestra interpretación, ya que consideramos que el derecho adquirido por estos colaboradores se materializó y se mantiene intacto, siendo que su fecha de inicio y contabilización de periodos laborando para el INCOFER, fue previo a la entrada en vigor de la LMEP.

Como Institución Autónoma que hace uso supletorio del Manual de Clases Anchas de esa Dirección, nos cuesta montones encontrar asistencia para este tipo de dudas, por lo que de antemano agradecemos su disposición.” (La cursiva y subrayado es propio).

Una vez vista la consulta planteada, y de conformidad con el contenido de la Circular N° MIDEPLAN-AME-UEP-CIRC0002-20231 del 26 de abril del 2023, suscrita por la señora Ministra de Planificación Nacional y Política Económica, se le informa lo siguiente:

“1) Las consultas de orden técnico que formule la Administración sobre la materia que compete a los subsistemas del Empleo Público, establecidos en el Reglamento General y en la Ley, deberán ser conocidas y resueltas por la Dirección General de Servicio Civil, como órgano técnico desconcentrado máximo de esta Cartera ministerial, especializado en la materia, la cual debe resolver los asuntos de su competencia en forma definitiva. La institución consultante, deberá remitir la consulta acompañada del criterio técnico o legal de su oficina de recursos humanos o de su asesoría jurídica, o inclusive complementado con el criterio de otra dependencia organizacional según sea pertinente.” (La cursiva es propia).

Por lo antes expuesto, se le solicita aportar el criterio de la Dirección Jurídica respectiva o bien criterio técnico emitido por la oficina de Recursos Humanos, sin los cuales, esta Dependencia no podrá ejercer su competencia.

Saludos cordiales;

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Rocío Caravaca Vargas
ABOGADA

15 de noviembre del 2023
AJ-OF-632-2023

Señora
Ligia Marcela Fernández Agüero
Jefe del Departamento de Recursos Humanos
Ministerio de Economía Industria y Comercio

ASUNTO:

Consulta sobre Reconocimiento de vacaciones a puestos de confianza incluidos en la Ley de Presupuesto Nacional.

Estimada señora:

Con la autorización, de la Directora de la Asesoría Jurídica, procedo a contestar su oficio N° RH-OF-144-2023 del 22 de agosto de 2023, recibido vía correo electrónico el 08 de noviembre de 2023, sobre el tratamiento que se le debe dar a las vacaciones para los puestos de confianza y excluidos del Régimen de Servicio Civil.

Sobre el particular, me permito indicarle que las competencias de esta Asesoría Jurídica se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo N° 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, sobre el Nivel Asesor, en el inciso a), señala:

“(...) a) Asesoría Jurídica: Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera...”

Lo anterior, ya que es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública.

En primera instancia me referiré a su interrogante que manifiesta lo siguiente:

*“(...) Si bien tenemos claridad que los puestos excluidos no son atendidos por su parte, si requerimos conocer los alcances del artículo 14 del RESC, tomando en cuenta que dicho artículo reza: “Si un **servidor regular** fuere designado para ocupar temporalmente un puesto del Poder Ejecutivo excluido de la protección del Estatuto, **continuará gozando de todos los derechos**”*

adquiridos en el Régimen de Servicio Civil, inclusive, los referentes a la estabilidad en su puesto original.” (El subrayado no es del original.)(...)”

En el artículo de cita, el mismo refiere a aquellos funcionarios que ostentan un puesto en propiedad, dentro del Régimen de Servicio Civil, pero por decisión personal aceptan un puesto temporal fuera del mismo, como es el caso de los puestos de confianza; sin embargo una vez terminado su contrato, pueden regresar a la Institución donde laboran previamente, ya sea a su mismo puesto, o a otro similar, siempre conservando los derechos que ya habían adquirido previo a su traslado fuera del Régimen.

Sin embargo, pese a lo anterior, no quiere decir que mientras un funcionario ostente un cargo fuera del Régimen, seguirá siendo beneficiario de esos derechos, como el caso de las vacaciones progresivas, en vista de que temporalmente ya **no pertenece** al Régimen de Servicio Civil, y por lo tanto se regirá por otras normas, como lo es el Código de Trabajo.

Sobre las consultas que a continuación transcribo:

“(...)¿Cuántos días, deben y pueden disfrutar mientras ocupen el puesto excluido? En caso de que corresponda la adecuación a 15 días por cada periodo en puesto de confianza y la persona haya disfrutado los 20 o 26 días en ese lapso (mientras ocupa puesto de confianza), ¿corresponde el cobro de los salarios percibidos por los 11 días disfrutados de más? (...)”

“(...)En caso de que corresponda la rebaja salarial, a partir de qué fecha se debe aplicar:

- ¿Desde que ocupa puestos de confianza?*
- ¿A partir del pronunciamiento (febrero 2022)?*
- ¿A partir de la implementación de la medida en el ministerio?(...)”*

Las atenderé desde una perspectiva general, analizando las normas jurídicas que puedan ser aplicables en la materia específica y con ello evitar suplantar a la Administración Activa, a quien compete aplicar lo que en Derecho corresponde en el caso particular.

Aclarado lo anterior, en lo que respecta a los puestos de confianza, en el Estatuto de Servicio Civil (indicar número de ley y fecha), se encuentran regulados, en lo que interesa para esta consulta, en los artículos:

“(...) Artículo 3º.- No se considerarán incluidos en este Estatuto:

- c) Los funcionarios y empleados que sirvan cargos de confianza personal del Presidente o de los Ministros.

(Así reformado por el artículo 6º de la Ley N° 1918 de 5 de agosto de 1955).

Artículo 4º.- Se considerará que sirven cargos de confianza:

- a) Los Jefes de Misiones Diplomáticas y los Diplomáticos en misión temporal.
- b) El Procurador General de la República.
- c) Los Gobernadores de Provincia.
- d) El Secretario y demás asistentes personales directamente subordinados al Presidente de la República.
- e) Los oficiales mayores de los Ministerios y los choferes de los Ministros.
- f) Los servidores directamente subordinados a los ministros y viceministros, hasta un número de diez (10). Tales servidores serán declarados de confianza, mediante resolución razonada de la Dirección General de Servicio Civil. No podrá afectarse a funcionarios incluidos actualmente dentro del Régimen de Servicio Civil.

(Así reformado el inciso anterior por el artículo 1º de la Ley N° 6440 de 16 de mayo de 1980).

- g) Los cargos de directores, subdirectores, directores generales y subdirectores generales de los ministerios, así como los de las oficinas adscritas a ellos, las desconcentradas y descentralizadas dependientes de los ministros o viceministros.

Queda entendido que estos funcionarios deberán cumplir con el requisito de idoneidad para el desempeño de un cargo, de carácter técnico.

(Así reformado el inciso g) anterior por el artículo 3º del título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, N° 9635 del 3 de diciembre de 2018, que adicionó el numeral 57 aparte e) a la Ley de Salarios de la Administración Pública, N° 2166 del 9 de octubre de 1957)(...)"

Conforme lo aquí transcrito, se puede advertir que los puestos de confianza, no se rigen por el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, es decir, se utilizan otras normas, para su regulación, opción que dispone el Código Civil (indicar número de ley y fecha) que dicta lo siguiente:

"(...) ARTÍCULO 12.- Procederá la aplicación analógica de las normas cuando éstas no contemplen un supuesto específico, pero regulen otro semejante en el que se aprecie identidad de razón, salvo cuando alguna norma prohíba esa aplicación.

(Así reformado por Ley N° 7020 de 6 de enero de 1986, artículo 1º)(...)"

Sobre el artículo de cita, en el caso de los nombramientos en puestos de confianza, que, al quedar fuera de lo regulado en el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, y al no haber una norma explícita que regule su relación laboral, de forma específica, corresponde acatar lo dispuesto en la normativa que regula la relación laboral, como lo es el Código de Trabajo (indicar número de

ley y fecha) , en el cual se pueden encontrar diversos artículos concernientes a los puestos de confianza, por ejemplo el 143, que regula lo referente a su jornada laboral, o el 159 que refiere a las vacaciones, y su prohibición de acumular vacaciones, haciendo la excepción que solo se puede hacer una vez.

Inclusive la Constitución Política, contempla la existencia de los puestos de confianza, en su artículo

“(…)
ARTÍCULO 140.- Son deberes y atribuciones que corresponden conjuntamente al Presidente y al respectivo Ministro de Gobierno:

- 1) *Nombrar y remover libremente a los miembros de la fuerza pública, a los empleados y funcionarios que sirvan cargos de confianza, y a los demás que determine, en casos muy calificados, la Ley de Servicio Civil; (...)*

“(…)

ARTÍCULO 192.- Con las excepciones que esta Constitución y el estatuto de servicio civil determinen, los servidores públicos serán nombrados a base de idoneidad comprobada y sólo podrán ser removidos por las causales de despido justificado que exprese la legislación de trabajo, o en el caso de reducción forzosa de servicios, ya sea por falta de fondos o para conseguir una mejor organización de los mismos. (...)

Cómo se observa, los puestos de confianza devienen de lo dispuesto en la Constitución Política, y por lo tanto se encuentran fuera del Régimen de Servicio Civil, como lo regula el artículo 192.

Una vez aclarado lo anterior, y como forma de colaboración, en razón de que los puestos de confianza no están regulados en el Régimen de Servicio Civil, se abordará su consulta desde una perspectiva general. Sobre las vacaciones en los puestos de confianza, se regulan conforme lo dictado en la Carta Magna, y el Código de Trabajo que dictan lo siguiente:

“(…)
ARTÍCULO 59.- Todos los trabajadores tendrán derecho a un día de descanso después de seis días consecutivos de trabajo, y a vacaciones anuales pagadas, cuya extensión y oportunidad serán reguladas por la ley, pero en ningún caso comprenderán menos de dos semanas por cada cincuenta semanas de servicio continuo; todo sin perjuicio de las excepciones muy calificadas que el legislador establezca.(...)

Sobre esta misma línea el Código de Trabajo dicta lo siguiente:

“(…) **ARTICULO 153.-**

Todo trabajador tiene derecho a vacaciones anuales remuneradas, cuyo mínimo se fija en dos semanas por cada cincuenta semanas de labores continuas, al servicio de un mismo patrono.

En caso de terminación del contrato antes de cumplir el período de las cincuenta semanas, el trabajador tendrá derecho, como mínimo, a un día de vacaciones por cada mes trabajado, que se le pagará en el momento del retiro de su trabajo.

No interrumpirán la continuidad del trabajo, las licencias sin goce de salario, los descansos otorgados por el presente Código, sus reglamentos y sus leyes conexas, las enfermedades justificadas, la prórroga o renovación inmediata del contrato de trabajo, ni ninguna otra causa análoga que no termine con éste.

(Así reformado por el artículo 1° de la ley N° 4302 de 16 de enero de 1969) (...)

Sobre la normativa de cita, se puede observar que tanto la Constitución Política, en concordancia con el Código de Trabajo, dan a los trabajadores dos semanas mínimas de vacaciones, para disfrutar de un descanso laboral, debido a que su fin último, es la oportunidad del trabajador de desconectarse de su ambiente laboral, y una de las condiciones que ambas contemplan, se disfrutaran después de cincuenta semanas laboradas.

Por su parte, en el caso del Régimen de Servicio Civil, las vacaciones, se pagan y disfrutan de forma escalonada, según el periodo de tiempo laborado en la Institución, el cual se detalla a continuación:

(...) Las Vacaciones:

Artículo 28.- *Todo servidor regular disfrutará de una vacación anual de acuerdo con el tiempo servido, en la forma siguiente:*

a. Si ha trabajado durante un tiempo de cincuenta semanas a cuatro años y cincuenta semanas, gozará de quince días hábiles de vacaciones;

b. Si ha prestado servicios durante un tiempo de cinco años y cincuenta semanas a nueve años y cincuenta semanas, gozará de veinte días hábiles de vacaciones; y

c. Si ha trabajado durante un tiempo de diez años y cincuenta semanas o más, gozará de un mes de vacaciones.

Artículo 29.- Para obtener derecho a la vacación anual, es necesario que el servidor haya prestado sus servicios durante cincuenta semanas continuas. Sin embargo, si por cualquier causa el servidor no completara dicho período por terminación de su relación de servicio, tendrá derecho a vacaciones proporcionales de la siguiente forma:

N° 45 | II SEMESTRE Julio del 2023 a Diciembre del 2023

a. Un día por cada mes trabajado en los casos en que al servidor no haya cumplido con las cincuenta semanas de servicio.

b. Uno punto veinticinco días por cada mes trabajado en los casos en que al servidor le correspondiera disfrutar de quince días de vacaciones.

c. uno punto sesenta y seis días por cada mes trabajado en los casos en que el servidor le correspondiera disfrutar de veinte días hábiles de vacaciones.

(Así reformado el inciso anterior por el artículo 3° del decreto ejecutivo N° 26162 de 4 de julio de 1997).

d. Dos punto dieciséis días por cada mes trabajado en los casos en que el servidor le correspondiere disfrutar de veintiséis días hábiles de vacaciones.

(Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 22691 del 26 de octubre de 1993) (...)

La prestación efectiva de servicio, para efectos del cálculo de las vacaciones anuales, no será afectada por las licencias que se conceden a las servidoras por concepto de maternidad y por adoptar un niño menor de tres años, según lo establecido por el artículo 33, inciso b) de este Reglamento. Es entendido que la continuidad laboral no se afecta por las causas antes señaladas, de manera que el servidor mantiene a su favor el tiempo de servicios prestados antes de la suspensión mencionada.

(Así reformado el párrafo anterior por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 22343 de 8 de julio de 1993, y modificado posteriormente por Resolución de la Sala Constitucional N° 4571-97, de las 12:54 horas del 1° de agosto de 1997)

Para la determinación de los días hábiles se excluirán los domingos y demás feriados establecidos por el artículo 147 del Código de Trabajo, y los días de asueto que conceda el Poder Ejecutivo, siempre que el asueto comprenda a la dependencia y al servidor de que se trate. La vacación de un mes, se entiende de un mes calendario, salvo cuando se fraccione que será de veintiséis días hábiles.

(Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 19824 del 27 de junio de 1990) (...)

Es importante manifestar, que actualmente el cómputo de vacaciones tiene un máximo de veintiséis días, sin embargo, con la entrada en vigencia de la Ley Marco de Empleo Público (indicar número y fecha de la ley), en su artículo 38, esta se reducirá a un máximo de veinte días; a aquellos funcionarios que han ingresado al Régimen de Servicio Civil, posterior a la vigencia de la Ley de cita; o aquellos que ya se encuentran en el Régimen de Servicio Civil, pero que no cumplieron con su derecho a veintiséis días de vacaciones. Por otra parte, en el caso de aquellas personas servidoras que ya gozan de un período de vacaciones veintiséis días, es un derecho, del cual seguirán beneficiándose.

Por su parte, en los casos en los que no se suspende, el cómputo de las vacaciones se contempla en los siguientes casos: “(...) *las licencias que se conceden a las servidoras por concepto de maternidad y por adoptar un niño menor de tres años, según lo establecido por el artículo 33, inciso b) de este Reglamento. (...)*”

Cómo se puede notar, aquellos funcionarios que están nombrados en puestos de confianza, no se encuentran en las excepciones de cita, por lo que el tiempo que laboran en esos cargos, no se computan para los periodos otorgados por el Régimen de Servicio Civil, sino que deben otórgaselas, las establecidas en el Código de Trabajo, en su artículo 153, de cita.

Sobre la procedencia o no del pago o disfrute de vacaciones, para las personas nombradas en puestos confianza, más allá de las otorgadas en el Código de Trabajo, es decir, incluir vacaciones pendientes de disfrutar mientras se encontraba laborando para el Régimen de Servicio Civil, previo a su traslado a un puesto de confianza; por parte de ustedes hacen mención a lo dispuesto en el criterio N° C-29-2022 del 10 de octubre de 2022; de la Procuraduría General de la República, sin embargo anteriormente la misma ya se había pronunciado anteriormente, refiriéndose al supuesto de cita, sea el criterio N° C-099-2013, del 11 de junio de 2013, que dicta lo siguiente:

“(...)”

En lo que respecta al derecho de las vacaciones de un funcionario de confianza, no está demás resaltar de previo, lo que este Despacho en reiterado pronunciamiento ha señalado sobre su carácter especial de empleo dentro de la Administración Pública. Así, mediante el Dictamen No. 461 de 14 de noviembre del 2006, se ha indicado lo siguiente:

“No obstante que este es el principio general, la propia Carta Política permite la creación de puestos dentro del Estado que no estén cubiertos por aquellos principios básicos. De esta manera, el artículo 140, inciso 1 de la Constitución Política, permite al Poder Ejecutivo nombrar y remover libremente a los empleados que sirvan puestos de confianza. De la misma manera, el artículo 192 Constitucional, al establecer la existencia del régimen público, indicó expresamente que podrían establecerse excepciones, tanto en el(Sic.) propia Carta Política como en la ley ordinaria. (...)”

“(...)A partir de lo expuesto, se reconoce la existencia de un grupo de trabajadores que pueden ser excluidos del régimen estatutario, en razón de las especiales características de la relación de empleo que ostentan y que comúnmente han sido definidos como empleados de confianza. (...)”

En ese orden de ideas, esta Procuraduría ha tenido oportunidad de analizar el derecho de las vacaciones que tienen esos funcionarios, señalando, que al no existir disposición jurídica que regule todavía las vacaciones a este grupo de funcionarios a que hace mención el artículo 586 Ibid, no se les podría aplicar la legislación o reglamentación que regula el derecho de las vacaciones progresivas a los funcionarios regulares de la Administración, según la antigüedad del servicio prestado a la Administración Pública. No obstante ello, cabe indicar que, tal y como se puntualizó en el Dictamen No. C-038-2005, de 28 de enero del 2005, que siendo ese beneficio un derecho fundamental que

tiene toda persona que trabaja bajo una relación de servicio por cuenta ajena, a la luz de lo que disponen, fundamentalmente, los artículos 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 27 literal d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y, reconocido en el artículo 59 de nuestra Constitución Política, es innegable el otorgamiento a esa clase funcional, del disfrute anual de aquéllas, que en ningún caso podrían comprender menos de dos semanas por cada cincuenta semanas de servicio continuo; derecho que a nivel constitucional puede inclusive entenderse como derivado del derecho a la salud, (artículo 21 de la Constitución) según lo ha enfatizado la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en Resolución No. 5969-93 de las 15:21 horas de 16 de noviembre de 1993. Y es que el recién citado numeral 59, reconoce el derecho a las vacaciones tanto a los trabajadores de la empresa privada como a los servidores públicos, sin distinción alguna (véase al respecto la resolución N° 0313-98 de las 15:48 horas del 20 de enero de 1998, de la Sala Constitucional. Y en igual sentido la resolución N° 3835-96 de las 11:36 horas del 26 de julio de 1996, de ese mismo Tribunal), cuyo régimen jurídico constitucional se asienta en dos pilares fundamentales: las vacaciones anuales a que el trabajador tiene derecho son remuneradas, y además, como regla de principio, han de ser disfrutadas efectivamente, salvo las excepciones muy calificadas (véase al respecto, la resolución N° 2001-05418 de las 15:14 horas del 20 de junio del 2001, de la Sala Constitucional, en la que se reconoce expresamente un derecho fundamental a las vacaciones pero no de un derecho fundamental a su compensación). (El subrayado es nuestro)(...)”

“(...)”

De manera que, pese que el funcionario de confianza ha ocupado otros puestos regulares en la Administración Pública, es claro que para los efectos del disfrute de sus vacaciones, no es útil el tiempo laborado anteriormente, pues por el carácter del puesto que ocupa, no le resulta aplicable la normativa que rigen las vacaciones progresivas del resto del funcionariado regular. En consecuencia, solo tendría derecho a disfrutar de las vacaciones de dos semanas por cada cincuenta semanas de servicio continuo, tal y como lo establece el artículo 59 de la Constitución Política.(...)” (El subrayado es nuestro)

Como se puede observar en el criterio transcrito, es claro que no corresponde aplicar el pago u otorgar vacaciones progresivas a aquellos funcionarios, que se encuentren laborando actualmente en puestos de confianza, sin embargo, posteriormente cuando retornen al Régimen de Servicio Civil, podrán disfrutar de las mismas y reanudar su computo progresivo según corresponda. También se puede determinar que la Procuraduría General de la República, ha sido consistente con respecto a que tipo de vacaciones tienen derecho las personas nombradas en puestos de confianza, a lo largo de los años, y no solo a partir del criterio N° C-29-2022 del 10 de octubre de 2022.

Por lo anterior, coincidimos con lo expuesto en su momento por parte de la Asesoría Jurídica del Ministerio de Economía Industria y Comercio, en su oficio AJ-OF-025-23, del 06 de junio de 2023.

En conclusión, respecto a su primera consulta planteada, sobre el derecho al cómputo de las vacaciones progresivas adquiridas en el Régimen de Servicio Civil, es un beneficio que no pierde

la persona servidora, simplemente el periodo se encontrará suspendido mientras ocupe el puesto el puesto de confianza.

Sobre las otras interrogantes por usted planteadas, es competencia de la Administración Activa correspondiente, determinar los pasos a seguir en la resolución, sobre el disfrute de vacaciones de las personas nombradas en puestos de confianza conforme la normativa y jurisprudencia, establecida para tal efecto, y si a bien lo tienen pueden realizar la consulta correspondiente a la Procuraduría General de la República.

Sin otro particular y en espera de dejarle informado, se suscribe.

Atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Karol Viviana Ramírez Brenes
ABOGADA

4 de diciembre de 2023
AJ-OF-664-2023

Señora
Jeniffer Méndez Zamora

Asunto: Consulta sobre vacaciones psicoprofilácticas

Estimada señora:

Con la aprobación de la Directora de la Asesoría Jurídica, se procede a dar respuesta a la consulta realizada el 24 de noviembre del 2023 vía correo electrónico a la Asesoría Jurídica, mediante la cual señala:

“Por medio de la presente quisiera me indiquen si la circular adjunta es legal, la suscrita trabaja para el Ministerio de Justicia y Paz, por el lugar de trabajo tenemos además de las vacaciones legales, vacaciones profilácticas, las cuales disfrutamos 10 días en diciembre y 3 días en semana santa, tal y como lo indica la circular adjunta este año se nos está indicando que no podemos disfrutar de las vacaciones legales que dispone el gobierno para la administración central, siendo una disposición completamente arbitraria e ilegal pues las vacaciones legales son dadas por Ley y siempre hemos tomados los 10 días de diciembre y los que disponga el gobierno en enero, que generalmente es una semana. Al parecer el señor Ministro está confundiendo las vacaciones profilácticas con las vacaciones que legalmente tiene derecho todo trabajador cada año laborado. Quisiera me indiquen si la aplicación de dicha circular es pertinente.” (La cursiva es propia).

Resulta conveniente indicarle que, respetando las competencias legales que le asisten a este centro de trabajo, resulta imposible la emisión de consulta alguna que pretenda resolver situaciones concretas o particulares, ello en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública, pues la competencia atribuida impide intervenir en aspectos de resorte netamente internos, ya que de hacerlo se estaría sustituyendo a la Administración Activa.

Lo anterior por cuanto la descripción del caso planteado, es un asunto de resorte interno, en los términos de los numerales 1) y 2) incisos a), d), e) y j) del artículo 28 de la Ley General de la Administración Pública, que señalan:

“Artículo 28.-

- 1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.*
- 2. **Corresponderá exclusivamente a los Ministros:***

a) Dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;

...

d) Agotar la vía administrativa, resolviendo recursos pertinentes, salvo ley que desconcentre dicha potestad;

e) *Resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;*

...

j) *Las demás facultades que les atribuyan las leyes*". (La cursiva y negrita es propio).

Efectuada la aclaración anterior, se debe indicar que la resolución del caso planteado, es de competencia del órgano superior jerárquico de la Institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil respectiva, dado que el análisis, reconocimiento y procedencia de vacaciones legales en cada caso concreto, es competencia propia de la Administración Activa, y no de esta Dependencia, en virtud de tener la Institución para la cual labora todos los documentos e información correspondiente o bien el expediente personal donde consta la relación laboral de cada funcionario para con el Estado.

Ahora bien, a fin de informar a la consultante de forma general, se trae a colación lo que el Reglamento del Estatuto de Servicio Civil establece con respecto a las vacaciones de los trabajadores bajo el régimen de Servicio Civil :

"Las Vacaciones:

Artículo 28.- Todo servidor regular disfrutará de una vacación anual de acuerdo con el tiempo servido, en la forma siguiente:

a. *Si ha trabajado durante un tiempo de **cincuenta semanas a cuatro años y cincuenta semanas, gozará de quince días hábiles de vacaciones;***

b. *Si ha prestado servicios durante un tiempo de cinco años y cincuenta semanas a nueve años y cincuenta semanas, gozará de veinte días hábiles de vacaciones; y*

c. *Si ha trabajado durante un tiempo de diez años y cincuenta semanas o más, gozará de un mes de vacaciones"*.

Artículo 29.- Para obtener derecho a la vacación anual, es necesario que el servidor haya prestado sus servicios durante cincuenta semanas continuas.

26 de octubre de 1993)

(...)" (La cursiva y negrita es propio).

De la norma citada puede observarse que tanto el Código de Trabajo en ,su artículo 153 siguientes y concordantes, así como la norma estatutaria establecen el mismo término cuantificable de las 50 semanas continuas para poder empezar a gozar de las vacaciones anuales.

Sobre la misma línea, en la jurisprudencia de la Procuraduría General de la República existen numerables criterios al respecto, sobre el cómputo de vacaciones de los funcionarios públicos. Para ejemplificar se transcribe un extracto del criterio C-290-2012 del 3 de diciembre del 2012 que indica:

“...En el mismo sentido, hemos indicado que el cálculo deberá efectuarse sobre las cincuenta semanas anteriores a la fecha en que el funcionario o trabajador adquirió el derecho a vacaciones:

“Como puede verse, la norma reglamentaria transcrita, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 157 del Código en referencia, establece que para el cálculo salarial de las vacaciones que el trabajador o funcionario debe recibir durante esa época, debe ser promediado con base en los salarios ordinarios y extraordinarios de las últimas cincuenta semanas laboradas, contados a partir del momento en que se adquiriera el derecho vacacional.” (La cursiva es propia).

También, el criterio N°C-444-2007 del 14 de diciembre del 2007, de la Procuraduría General de la República muestra:

“SOBRE LAS VACACIONES

Las vacaciones anuales pagadas “pueden ser definidas como el derecho al descanso ininterrumpido –variable desde unos días hasta más de un mes- que el trabajador tiene, con goce de su remuneración, al cumplir determinado lapso de prestación de servicios.” (Cabanellas de Torres, Guillermo, Compendio de Derecho Laboral, Tomo I, Editorial Heliasta, 2001, pág. 590)

El derecho a las vacaciones anuales pagadas está contemplado como un derecho humano en la mayoría de los instrumentos de derechos humanos suscritos por Costa Rica. Así, por ejemplo, el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Protocolo de San Salvador, señala que los Estados Partes se comprometen a asegurar a los trabajadores “h. el descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales.”

De igual manera, en el sistema universal de derechos humanos, la Declaración Universal de Derechos Humanos señala en su artículo 24 que “Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas”

En la Carta Constitucional, el derecho es reconocido por el artículo 59, el cual establece *“Todos los trabajadores tendrán derecho a un día de descanso después de seis días consecutivos de trabajo, y a vacaciones anuales pagadas, cuya extensión y oportunidad serán reguladas por la ley, pero en ningún caso comprenderán menos de dos semanas por cada cincuenta semanas de servicio continuo; todo sin perjuicio de las excepciones muy calificadas que el legislador establezca.”* (La cursiva y subrayado no es del original).

Para los efectos que atañe al Ministerio de Justicia y Paz, existen preceptos especiales que regulan las vacaciones de sus funcionarios llamadas “vacaciones psicoprofilácticas”, derecho que encuentra sustento en el artículo 61 del Reglamento Autónomo de Servicio del Ministerio

de Justicia y Gracia, Decreto Ejecutivo N° 26095-J del 30 de mayo de 1997, y que establece lo siguiente:

*“Artículo 61 °- El personal de dirección, profesional, técnico y técnico administrativo, con excepción de los operadores de equipo móvil, personal de cocina, de Salud y Seguridad, que presten servicios en los centros del Sistema Penitenciario, que atienden población privada de libertad, tendrán derecho a trece días hábiles por concepto de vacaciones psicoprofilácticas, las cuales se disfrutarán en dos bloques: El primer bloque de tres días hábiles se disfrutara durante la Semana Santa de cada año, la cual se tomará completa incluyendo los feriados de ley. El segundo bloque de diez días hábiles durante el mes de diciembre de cada año, **debiendo dividirse el personal en dos grupos a criterio del director de cada centro.***

Los operadores de equipo móvil y el personal de cocina y Salud, destacados en los diferentes centros penitenciarios tendrán derecho también a trece días hábiles por concepto de vacaciones psicoprofilácticas, las cuales podrán disfrutar en un máximo de dos fracciones, debiendo ser autorizadas por el jefe inmediato y el director del centro penal.

El personal de seguridad tendrá derecho también a disfrutar de dicho período en un solo bloque, debiendo ser autorizado por el superior de la policía penitenciaria de cada centro y por el Director de la Policía Penitenciaria.

***En ningún caso las vacaciones psicoprofilácticas podrán ser acumuladas, ni remuneradas.** Se tendrá derecho al disfrute de dichas vacaciones, después de haber laborado en forma efectiva y continua por un período de cuatro meses, aún cuando se traslade a otra oficina no contemplada en los supuestos de esta norma, para ese mismo año calendario. En el supuesto de no haberse completado el año calendario de prestación efectiva del servicio y teniendo más de cuatro meses de prestación de servicios, éstas se otorgarán en forma proporcional (sic) de un día más la proporción del 0.8% por mes laborado.*

Se entenderán como días hábiles para los efectos de este artículo aquellos incorporados dentro de la jornada habitual de los diferentes funcionarios.

El director del centro penitenciario y/o el Director de la Policía Penitenciaria, deberán comunicar por escrito y al menos con ocho días hábiles de antelación al disfrute de las vacaciones psicoprofilácticas al departamento Gestión Institucional de Recursos Humanos los movimientos de personal que se vayan a efectuar.

*(Así reformado por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 41675 del 5 de abril del 2019).”
(La negrita cursiva y subrayado es propio).*

La norma que antecede señala que, el número de días que corresponde disfrutar por concepto del derecho a vacaciones psicoprofilácticas es de trece días hábiles, y en cuanto a su disposición y goce, la divide en dos partes:

a) El primero corresponde a tres días hábiles en Semana Santa de cada año, la cual se tomará completa, incluidos los feriados de ley que se hallen en dicha semana.

b) El segundo de diez días hábiles lo será en el mes de diciembre de cada año. La segunda categoría de servidores compuesta por el personal de cocina y operadores de equipo móvil, las disfrutarán en un máximo de dos fracciones, pudiendo ser aprovechadas en un solo tracto.

El tercer grupo compuesto por el personal de seguridad, las disfrutarán en un solo bloque.

Como puede notarse, la norma expuesta es taxativa y delimita cómo deben disfrutarse los días de las vacaciones de conocimiento, según el puesto del servidor que la merece, así como también se indica que, es el jefe inmediato y/o el director de cada centro quien debe autorizarlas; recayendo nuevamente en lo que se señaló al principio del presente oficio, en el sentido de que la valoración y resolución del caso planteado, es competencia del órgano superior jerárquico de la Institución cubierta por el Régimen de Servicio Civil respectiva, en razón de que el análisis, reconocimiento y procedencia de las vacaciones legales es competencia propia de la Administración Activa, quien es la responsable de llevar el orden y actualización de los expedientes personales de cada funcionario, así como tampoco corresponde a esta Dirección General hacer referencia a la interpretación o pertinencia de la circular consultada.

Finalmente, se adjunta la Directriz N°030-PLAN-MTSS del 13 de noviembre del 2023, con ocasión de la Navidad y fiestas de fin de año, para su conocimiento.

“Artículo 2°.- En el caso de los servidores del Ministerio de Educación Pública, de la Procuraduría General de la República, el Registro Nacional, los cuerpos policiales e instituciones de atención de emergencias, o de atención permanente, las vacaciones serán definidas por su jerarca.” (La cursiva y subrayado es propio).

Lo anterior, en razón de reiterar que, las vacaciones de los servidores públicos son delimitadas por el jerarca de la Institución.

Se suscribe atentamente,

ASESORÍA JURÍDICA

Rocío Caravaca Vargas

ABOGADA

20 de octubre de 2023
AJ-OF-591-2023

Señora
Priscilla Jazmín Chambers Catuy
Departamento de Asesoría Jurídica
Registro Nacional

ASUNTO: Vigencia de la Resolución N° DG-RES-39-2022.

Estimada señora:

Con instrucciones de la Directora de esta Asesoría Jurídica, se procede a atender la consulta remitida el 18 de octubre del presente año, vía correo electrónico, que reza:

*“(...) Quisiera saber si hay posibilidad de saber si esta resolución se encuentra vigente o hay otra que eliminará esta?
RESOLUCIÓN DG-RES-39-2022.”*

Sobre el particular, me permito indicarle que la Resolución N° DG-RES-39-2022, del 5 de abril de 2022, fue derogada por esta Dirección General con la Resolución N° DG-RES-95-2023 del 18 de julio de 2023, que se adjunta, cuyo artículo 21 literalmente dispone:

“Artículo 21. Deróguese la Resolución DG-RES-39-2022, del 5 de abril de 2022, así como cualquier otra norma que contravenga lo aquí establecido.”

No obstante lo indicado, es oportuno aclarar, que ante el supuesto que alguna institución hubiese iniciado un concurso interno, de previo al 18 de julio de 2023, este debe concluirse en apego a la normativa de la resolución con la que se inició. Lo anterior de conformidad con el numeral 21 de la Resolución N° DG-RES-95-2023; que establece:

“Artículo 20. Aquellas OGEREH’s1 que hayan iniciado procesos de Concursos Internos antes de la vigencia de la presente Resolución, deben finalizarlo conforme al cronograma final aprobado, y concluirlo en los términos de la resolución con la que se inició.”

1 Oficina de Gestión Institucional de Recursos Humanos.

Aclarada su consulta, es menester hacer de su conocimiento que, esta Dirección General de Servicio Civil cuenta con un Sistema Normativo que integra la totalidad de la documentación sobre el quehacer institucional, el cual puede ser accedido, si a bien lo tiene, a través de la página web institucional, a bien por medio del siguiente enlace: <http://consulta.dgsc.go.cr/frmConsultaNormativa.aspx/>. En dicho sistema podrá encontrar múltiple información sobre diversidad de temas del Régimen de Servicio Civil, la normativa vigente y derogada, así como los criterios jurídicos emitidos por esta Área.

En espera de dejarla informada, se despide;

ASESORÍA JURÍDICA

Jaklin Urbina Álvarez
ABOGADA

JURISPRUDENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL

RECURSOS DE AMPARO FALLADOS EN EL PRIMER SEMESTRE DEL AÑO DOS MIL VEINTITRÉS

RESULTADO Y ACTOR	ASUNTO	POSICIÓN DE LA SALA
SIN LUGAR		
SIN LUGAR Exp 23-011020-0007-CO AJ_OF_482_2023 Antonio José Ríos Cruz	El recurrente manifiesta que se le comunicó en la oficina de la Regional Oeste en Sabana Sur del Ministerio de Educación Pública, un nombramiento interino como Auxiliar de Vigilancia del Colegio Técnico Profesional de Pavas, para cubrir una incapacidad del 17 de febrero al 14 de marzo, ambas fechas de 2023, que podía ser prorrogable mes a mes, debido a que es una incapacidad del INS. Menciona que en la fecha indicada se presentó al lugar acordado y fue atendido en el Departamento de Servicios Administrativos y Financieros, donde se tramitó lo correspondiente y se hizo apertura de expediente. Aduce que en fecha 16 de febrero del año en curso, se presentó en el CTP Pavas y se le entregó el horario de trabajo. No obstante, el 17 de febrero de ese mismo año, recibió una llamada del Departamento de	“(...) esta Sala constata que la decisión de la administración de dejar sin efecto el nombramiento del recurrente, encuentra fundamento en lo dispuesto en el artículo 89, de la Ley General de Policía, en relación con el Decreto Ejecutivo N° 39092-MP, publicado el 17 de agosto del 2015 en el Diario Oficial La Gaceta N°159, de la Dirección General del Servicio Civil, sobre el proceso de Estudio de Vida y Costumbres. De manera que no se trata de un acto administrativo antojadizo o carente de fundamentación, y la Sala aprecia que, desde el 24 de marzo pasado, el recurrente se dio por enterado de lo anterior, y presentó la documentación de forma completa ante el Departamento de Reclutamiento y Selección de Recursos Humanos, del Ministerio de Seguridad Pública, para que se realizara el estudio correspondiente. Actualmente, se encuentra en trámite

	<p>Recursos Humanos del MEP, mediante la cual se le informa que se le va a dar de baja de forma inmediata, por cuanto se encuentra inhabilitado para ejercer un puesto público ante la Dirección General del Servicio Civil. Menciona que, ante tal panorama, ese mismo día se apersonó a esa Dirección y se le informó que en efecto, tiene una causa abierta del año 2006.</p> <p>Explica que en el 2006 se ausentó a sus labores, por lo que en el 2007 fue despedido sin responsabilidad patronal y se le inhabilitó por cinco años, pero no ha sido posible realizar el levantamiento de esa inhabilitación por negligencia y omisión de los recurridos. Por lo anterior, solicita la intervención de la causa</p>	<p>dicho análisis, con el fin de determinar si es apto o no para desempeñar puestos en la función pública, y excluirlo del registro de inelegibles.</p> <p>Ahora bien, en cuanto al alegato del promovente, en relación con la presunta mora administrativa en resolver dicho proceso, lo acusado constituiría, en su caso, una violación a lo dispuesto en el artículo 41, de la Constitución Política, que podría vulnerar el derecho de justicia pronta y cumplida. Sin embargo, en reiterada jurisprudencia esta Sala ha indicado que lo aquí alegado es inadmisibles, toda vez que no corresponde ser ventilado en esta jurisdicción constitucional, sino ante las vías de legalidad ordinaria -administrativas o jurisdiccionales-, en las cuales podrá la recurrente, en forma amplia,</p>
--	---	---

		<p>discutir el fondo del asunto y hacer valer sus pretensiones (ver sentencias en sentido similar 2015-009663 de las 15:05 horas del 30 de junio de 2015, 2015-007496 de las 9:15 horas del 22 de mayo de 2015 y 2014-004005 de las 9:05 horas del 21 de marzo de 2014) (...)"</p>
<p>SIN LUGAR Exp 23-014703-0007-CO AJ_OF_483_2023 Víctor Alfonso Miranda Viquez</p>	<p>"(...) El recurrente asegura que laboró del 1 de agosto de 2021 al 15 de marzo de 2022, laboró en el cargo de Profesional de Servicio Civil 1-B, especialidad Derecho, en la Dirección General del Servicio Civil. Ahora bien, producto del cese de funciones, la entidad patronal no le ha hecho el pago de las vacaciones que le corresponden. Indica, que tuvo que iniciar un procedimiento administrativo de reclamo en sede administrativa de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto de Servicio Civil y, para tales efectos, requiere certificaciones del Departamento de</p>	<p>"(...) Al respecto, si bien es cierto, a este Tribunal Constitucional no le corresponde determinar si al tutelado le corresponde o no el pago de vacaciones, por ser un extremo propio de dilucidarse en la vía de legalidad, lo que sí corresponde es tutelar el derecho de petición y pronta respuesta y de acceso a la información del tutelado, en concreto, ante la omisión denunciada por el recurrente de dar respuesta a un documento que presentó el 23 de mayo de 2023, precisamente, relacionado con el pago de esas vacaciones. Así, de la prueba aportada en autos y el informe rendido por las autoridades</p>

	<p>Recursos Humanos de la Dirección General del Servicio Civil. Así, el 23 de mayo de 2023, solicitó a la Jefatura de Recursos Humanos de dicha institución, que se le certificara información, pero no se le ha entregado lo pretendido. (...)"</p>	<p>recurridas se determinó que no fue sino con ocasión a la intervención de este Tribunal, que finalmente el 13 y 14 de julio de 2023, que se le remitió vía correo electrónico el Oficio N° ASI-UGRH-OF-500-2023 y la Certificación N° ASI-UGRH-CER-98-2023; ambas del 13 de julio de 2023 al tutelado en relación a lo peticionado. Además, que se le indicó que si mantenía su intención de que se le emitiera alguna otra certificación, pese a que ya se había resuelto su solicitud de pago de vacaciones en favor a sus intereses, en tal caso, debía comunicarlo para proceder conforme correspondiera. En consecuencia, dado que, con ocasión a la intervención de este Tribunal, se solucionó la situación violatoria de los derechos fundamentales del tutelado, corresponde estimar el recurso según las consideraciones a continuación. (...)"</p> <p>IV.- SOBRE LA CONDENATORIA EN COSTAS, DAÑOS Y PERJUICIOS DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 52 DE LA LEYDE LA JURISDICCIÓN</p>
--	--	---

		<p>CONSTITUCIONAL. Bajo una mejor ponderación, la mayoría de la Sala considera que, en el sub examine, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1° del artículo 52 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional (“Si, estando en curso el amparo, se dictare resolución, administrativa o judicial, que revoque, detenga o suspenda la actuación impugnada, se declarará con lugar el recurso únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”), la estimatoria debe serlo sin especial condenatoria en costas, daños y perjuicios, con base en las siguientes consideraciones. (...)”</p> <p>Si bien hay un texto expreso en la ley que obliga a que la parte dispositiva del fallo indique que se declara con lugar el recurso, cuando estando en curso del amparo se resuelva el agravio, no menos cierto es que ese mismo párrafo in fine refiere que la estimatoria se dicta “únicamente para efectos de indemnización y de costas, si fueren procedentes”. Se subraya que la Ley indica “si</p>
--	--	---

	<p>fueren procedentes”, lo cual significa que la procedencia o improcedencia de la indemnización y costas depende de una valoración, apreciación o ponderación del Tribunal. En casos como este, el contenido de la pretensión de la persona amparada y la conducta de la autoridad recurrida de reconocer aquella, sugieren que los menoscabos, lesiones o alteraciones alegados no están referidos de modo directo a una repercusión en un derecho constitucional de evidente naturaleza patrimonial (como sí ocurriría, por ejemplo, con una afectación al derecho al salario). Para disipar cualquier duda al respecto, es importante destacar lo dispuesto en el artículo 51 de la misma Ley de la Jurisdicción Constitucional, cuando dispone que: “toda resolución que acoja el recurso condenará en abstracto a la indemnización de los daños y perjuicios causados y al pago de las costas del recurso, y se reservará su liquidación para la ejecución de sentencia”, donde no se prevé la posibilidad de</p>
--	---

		<p>valorar si procede o no lo concerniente a indemnización y costas. Los principios del Derecho Constitucional, los del Público y Procesal General o, en su caso, los del Derecho Internacional o Comunitario y, además, por su orden, la Ley General de la Administración Pública y el Código Procesal Contencioso Administrativo y los demás códigos procesales, son fuente supletoria para la aplicación e interpretación de las normas de la Ley de la Jurisdicción Constitucional -cfr. artículo 14-. Para la jurisdicción contencioso-administrativa, el legislador estableció un precepto plenamente aplicable al caso por analogía, en el artículo 197 del Código Procesal Contencioso Administrativo, que responde a la lógica procesal en cualquier materia. En todo caso, la parte afectada del sub lite preserva la posibilidad de acudir, si a bien lo tiene, a un proceso de conocimiento a fin de demostrar que ha sufrido algún tipo de menoscabo. Con base en lo anterior,</p>
--	--	---

		es criterio de mayoría resolver este recurso sin condenatoria en costas, daños y perjuicios.
<p>SIN LUGAR Exp 16-001175-1178-LA AJ_OF_598_2023 Luis Felipe Rizo Brown</p>	<p>El recurrente desea pretensión de obtener el ajuste salarial por haber ocupado puestos profesionales durante la vigencia de la resolución N° DG-078-89 del 14 de setiembre de 1989, emitida por esta Dirección General. Reclamó, además, el pago retroactivo de las correspondientes diferencias salariales, los intereses y el ajuste en las cargas sociales. Solicitó que se le apliquen las modificaciones que resulten de la variación indicada en su salario actual y a futuro. Subsidiariamente, pretendió que se homologue su sueldo (base salarial y pluses) conforme a la resolución N° DG-088-2013 del 27 de junio del 2013, emitida por la Dirección General de Servicio Civil, hasta su efectivo pago y por último, demandó el pago de las costas procesales.</p>	<p>Como se dijo, esa situación jurídica quedó debidamente resuelta por el fondo en el anterior proceso, de ahí que -en este otro- no se puedan analizar aspectos sustantivos, como lo pretende el recurrente, más que el concerniente al instituto de la cosa juzgada. Los agravios relativos a la valoración de la prueba realizada en el proceso previo a este otro escapan de la competencia de esta Sala, ya que no es la vía para que este órgano revise dichos aspectos, al no ser el objeto de impugnación que señala el numeral 586 del Código de Trabajo para la procedencia del recurso de casación. Así las cosas, deberá mantener lo resuelto en la sentencia impugnada.</p> <p>V.- CONSIDERACIONES FINALES: De conformidad con lo dicho, se debe declarar sin lugar el recurso interpuesto por la parte actora.</p>
<p>CON LUGAR Exp 18-016067-0007-CO AJ_OF_539_2023 Andrés Masís González</p>	<p>El recurrente estima lesionados los derechos fundamentales del amparado, por cuanto,</p>	<p>Se debe señalar que el presente recurso se da a raíz de la acción de inconstitucionalidad</p>

	<p>aduce que el Decreto Ejecutivo No. 41261-MEP afecta su posibilidad de ser nombrado en una plaza en propiedad como docente en el MEP, dado que beneficia a otros funcionarios menos calificados que él. Dicha norma, arguye, permite nombrar en propiedad a funcionarios de los estratos docente y administrativos del MEP que actualmente ocupan plazas vacantes en las que hayan estado nombrados por 2 años o más, pese a que, en su criterio, resulta discriminatorio, atenta contra la igualdad de oportunidades en la función pública, y transgrede la normativa del Servicio Civil, afectando a otros funcionarios con mayores calificaciones.</p>	<p>presentada por los actores antes mencionados quienes manifiestan que, por medio del decreto Decreto Ejecutivo No. 41261-MEP cuestionado, el MEP pretende nombrar en propiedad a funcionarios de los estratos docente y administrativo, para una cantidad cercana a las 15000 plazas, sin que medie concurso alguno y estableciendo como único requisito que las personas hayan ocupado la plaza, en forma interina, al menos durante los últimos dos años. Estiman que ese decreto lesiona el principio de legalidad, es discriminatorio y vulnera el derecho de acceder a la función pública en igualdad de condiciones, pues favorece el nombramiento de personas menos calificadas sin que contenga un criterio objetivo para designar a los candidatos más idóneos, debido a que lo único que se valora es la condición de interinazgo por determinado plazo, con independencia de la calificación recibida, reformándose con esto el modo de establecer la idoneidad, por lo que</p>
--	---	--

		también se lesiona este principio, siendo el Decreto Ejecutivo No. 41261- MEP impugnado en su totalidad en la acción de inconstitucionalidad
<p>CON LUGAR Exp 23-021797-0007-CO AJ_OF_596_2023 Karla Vanessa Garita Jara</p>	<p>La recurrente señala que ha realizado nombramientos como docente para el MEP; empero, durante el curso lectivo actual no se le ha efectuado nombramiento alguno. Indica que, por ese motivo, en el MEP se le recomendó acudir a la DGSC para actualizar su categoría profesional. Sostiene que el 11 de agosto de 2023 acudió a las oficinas de la DGSC, a fin de entregar los títulos necesarios para la actualización de sus atestados; sin embargo, la autoridad recurrida rechazó "ad portas" su gestión de entrega de documentos para actualización de categoría profesional. Añade que le solicitó a la DGSC que le explicara el motivo de tal negativa, lo cual se atendió el 15 de agosto de 2023 por parte del Departamento de Carrera Docente la DGSC quien señaló: "(...) En conclusión, dado</p>	<p>En particular, para casos como el que ahora se plantea, ya este Tribunal ha señalado en ocasiones anteriores que la vía del amparo no es la apropiada para definir las cuestiones relacionadas con la pertinencia de datos laborales, puntajes, valoración de atestados de una persona recogidos por el Servicio Civil, o bien si éstos se encuentran actualizados o no , pues ello es un asunto de legalidad ordinaria que debe ser discutido ante las instancias del caso (véase en ese sentido la sentencia número 2012-9453 de las 14:30 del 18 de julio de 2012). Distinto es si se da un acto discriminatorio o una flagrante arbitrariedad que le impida a la persona acceder a un cargo público en condiciones de igualdad". En el caso concreto, la recurrente pretende que esta Sala le ordene al ministerio recurrido</p>

	<p>el panorama actual normativo y técnico mencionado, no resulta procedente realizar actualización de atestados para la población docente en estos momentos, aclaramos que tampoco se tiene un concurso abierto, y más bien estamos a las puestas de un proceso de transferencia de actividades, un cambio de roles, por ende más oportunidades para que sea, en cada Ministerio, donde se enfoque la planificación de sus recursos y gestión de los concursos que sean requeridos, siempre claro, contando con el asesoramiento, disposiciones y apoyo técnico de la Dirección General de Servicio Civil. Solicita que se declare con lugar el recurso y que se le ordene a la DGSC “recibir la documentación para actualización de datos en el concurso docente.”</p>	<p>recibir los títulos obtenidos por la amparada y actualizar su expediente. Sin embargo, la Sala Constitucional, ha señalado en ocasiones anteriores que la vía del amparo no es la apropiada para definir las cuestiones relacionadas con la pertinencia de datos laborales, puntajes, valoración de atestados de una persona, o bien si éstos se encuentran actualizados o no, pues ello es un asunto de legalidad ordinaria que debe ser discutido ante las instancias del caso (ver en similar sentido la sentencia n.º 2019013051 de las 9:30 horas del 12 de julio de 2019). Asimismo, no le corresponde a la Sala determinar si la amparada cumple o no con los requisitos para obtener un nombramiento en el MEP. Por lo anterior, si a bien lo tiene la parte recurrente, puede formular sus reclamos ante la propia parte recurrida o en la vía jurisdiccional ordinaria, sedes en las que podrá discutir de forma amplia el fondo del asunto, así como hacer valer sus pretensiones. En consecuencia, el recurso es inadmisibles y así se</p>
--	---	---

	<p>declara”. -énfasis añadido Tal precedente resulta aplicable al sub-lite, dado que no se encuentran motivos para variar el criterio vertido, ni razones para valorar de manera diferente la situación planteada. Así las cosas, si bien la autoridad recurrida sostiene que “pese a que la recurrente alega haberse presentado el 11 de agosto de los corrientes a las oficinas de esta Dirección General, no presenta ninguna prueba de este hecho, ni hace indicación de la persona funcionaria que negó la recepción de sus títulos o el motivo de tal denegatoria, incluso no es precisa al indicar a que (sic) oficina se presentó”, no menos cierto es que de la prueba documental que consta en la especie se desprende que, entre las 14:30 y las 14:45 horas del 11 de agosto de 2023, la amparada acudió al Área de Carrera Docente de la DGSC para realizar trámite relacionados con: “concurso Docente PD-OT-2019 entorno cien”. Por ende, en el sub iudice se tiene como incontrovertido que, el 11 de agosto de 2023, la tutelada procuró entregar</p>
--	--

		documentos para actualizar su categoría profesional ante la DGSC, pero estos no fueron recibidos, lo cual resulta lesivo de sus derechos fundamentales (...)" (Lo resaltado es propio)
--	--	--