

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL DE LAS AMÉRICAS
FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN PARA OPTAR POR EL GRADO DE
LICENCIATURA EN DERECHO

**Efectos de la aplicación del procedimiento de despido de servidores públicos,
Administración Central, establecido en la Ley Marco de Empleo Público N°10159 en Costa
Rica en el año 2024, a la luz del Debido Proceso Constitucional**

Autor:

Daniel Cantos Córdova

Tutor:

Javier Padilla

San José

Diciembre 2024

CONTENIDO

| | |
|--|----|
| CONTENIDO | 2 |
| Contenido de Tablas | 5 |
| Abreviaturas | 6 |
| CAPÍTULO I | 7 |
| PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN | 7 |
| Justificación | 9 |
| Objetivos | 10 |
| Objetivo General | 10 |
| Objetivos específicos..... | 10 |
| Antecedentes | 10 |
| Antecedentes Internacionales | 10 |
| Antecedentes Nacionales..... | 14 |
| Proyecciones..... | 20 |
| CAPÍTULO II..... | 22 |
| MARCO TEÓRICO..... | 22 |
| Tutela al Debido Proceso | 22 |
| Debido Proceso | 22 |
| – Debido Proceso Legal – Corte Interamericana de Derechos Humanos | 23 |
| – Debido Proceso – Constitución Política de Costa Rica..... | 23 |
| – Debido Proceso – Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia..... | 24 |
| Tutela legal de los procedimientos administrativos | 26 |
| Tutela de la Procuraduría General de la República de Costa Rica (en adelante PGR)..... | 27 |
| Dictámenes vinculantes en materia de empleo público de la PGR..... | 27 |
| Reglamento y Directrices Del Ministerio del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (en adelante MIDEPLAN) | 28 |
| Directrices de MIDEPLAN en materia de empleo público | 29 |
| Contraloría General de la República. Ley N°7428 | 29 |
| Ley Contra la Corrupción y Enriquecimiento Ilícito. Ley N°8422..... | 30 |
| Administración Pública y Jurisdiccional | 33 |
| La Administración Central | 33 |

| | |
|---|----|
| Concepto – Administración Pública – | 33 |
| Ente Público mayor – Administración Pública Central–..... | 34 |
| Entes Públicos menores – Administración Pública Descentralizada –..... | 34 |
| Centralización Administrativa..... | 34 |
| Descentralización Administrativa..... | 34 |
| Características del Derecho Administrativo | 35 |
| Fuentes del Derecho Administrativo | 35 |
| - Principios Rectores en empleo público –..... | 36 |
| Constitucionales..... | 36 |
| La Potestad Sancionadora..... | 37 |
| Órganos de la Administración Central | 37 |
| Definición de Servidores Públicos | 39 |
| El Procedimiento Administrativo Sancionador | 40 |
| El Administrado – Procedimiento – | 40 |
| Inicio del procedimiento administrativo de oficio | 41 |
| El denunciante | 41 |
| Procedimiento Administrativo | 41 |
| Gestiones | 42 |
| Sustento Legal de la Prescripción y Caducidad | 42 |
| Faltas y Sanciones Administrativas de los Servidores Públicos | 44 |
| Despido sin responsabilidad patronal..... | 46 |
| Actos Ejecutivos y Ejecutables | 46 |
| Recursos | 47 |
| Ámbito de cobertura del Régimen Estatutario..... | 47 |
| Estatuto del Servicio Civil. N°1581 | 47 |
| Reglamento del Estatuto de Servicio Civil. Decreto Ejecutivo N°21..... | 47 |
| Carrera Administrativa..... | 48 |
| Tribunal de Servicio Civil..... | 49 |
| Tribunal Administrativo de Servicio Civil..... | 50 |
| Carrera Docente..... | 50 |
| Tribunal de la Carrera Docente (en adelante TCD) | 52 |
| Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública | 52 |

| | |
|---|----|
| Reglamento - Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública N°23880-SP | 52 |
| Estatuto Policial..... | 53 |
| Ámbito de cobertura Jurisdiccional | 54 |
| Código de Trabajo. Ley N° 2 | 54 |
| Jurisdicción Especial de Trabajo | 54 |
| Protección en fueros especiales y tutela al debido proceso | 55 |
| Ley General de la Administración Pública. Ley N°6227 | 56 |
| Régimen Legal | 57 |
| Ley Marco del Empleo Público. Ley N°10159..... | 57 |
| Reseña..... | 57 |
| Objetivo | 57 |
| Ámbito de Cobertura | 58 |
| Exclusiones..... | 58 |
| Principios..... | 58 |
| Sistema General de Empleo Público | 61 |
| Causales para el cese del empleo público bajo la LMEP | 61 |
| Procedimiento de Despido de Servidores Públicos bajo la LMEP..... | 62 |
| Fase recursiva | 67 |
| Disposiciones Transitorias..... | 68 |
| CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO..... | 70 |
| Enfoque de la investigación | 70 |
| Diseño de la investigación..... | 71 |
| Población de la investigación..... | 71 |
| Muestra de la investigación..... | 71 |
| Unidades de Análisis | 73 |
| Instrumentos | 75 |
| Entrevistas | 75 |
| Fuentes de Información..... | 76 |
| Fuente Primaria | 76 |
| Fuente Secundaria | 77 |
| CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DE RESULTADOS..... | 78 |
| UNIDAD DE ANÁLISIS 1: Criterios sobre el debido proceso..... | 81 |

| | |
|---|-----|
| Categoría 1: Derechos de Audiencia y defensa | 81 |
| Categoría 2: Debida intimación | 84 |
| Categoría 3: Estado de inocencia en la Medida Cautelar | 86 |
| Categoría 4: Libertad de acceso al expediente | 89 |
| UNIDAD DE ANÁLISIS 2: Gestión de despido, según el Estatuto de Servicio Civil | 93 |
| Categoría 1: Solicitud de Gestión del despido..... | 93 |
| Categoría 2: Instrucción del expediente | 99 |
| Categoría 3: Resolución del expediente | 104 |
| UNIDAD DE ANÁLISIS 3: Procedimiento de despido, según la Ley Marco de Empleo Público..... | 108 |
| Categoría 1: Evaluación del Desempeño..... | 109 |
| Categoría 2: Investigación Preliminar e inicio del Procedimiento | 122 |
| Categoría 3: Notificación del Traslado de Cargos..... | 127 |
| Categoría 4: Resolución de Recursos y Acto Final | 130 |
| CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES..... | 137 |
| Conclusiones | 137 |
| Conclusión del primer objetivo específico..... | 137 |
| Conclusión del segundo objetivo específico | 137 |
| Conclusión del tercer objetivo específico | 138 |
| Conclusión General | 140 |
| Recomendaciones | 141 |
| Lista de referencias | 144 |
| Apéndices..... | 150 |

Contenido de Tablas

| | |
|---|----|
| Tabla N°1. Unidades y Categorías de análisis | 78 |
| Tabla N°2. Etapas del Procedimiento Administrativo - LGAP | 79 |
| Tabla N°3. Etapas del Procedimiento de Despido - LMEP | 80 |

Abreviaturas

| | |
|----------|---|
| ESC | Estatuto de Servicio Civil |
| TSC | Tribunal de Servicio Civil |
| TASC | Tribunal Administrativo de Servicio Civil |
| RESC | Reglamento del Estatuto de Servicio Civil |
| LGAP | Ley General de la Administración Pública |
| ANEP | Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados |
| SITRAJUD | Sindicato de Trabajadores del Poder Judicial |
| CIDH | Corte Interamericana de Derechos Humanos |
| PGR | Procuraduría General de la República de Costa Rica |
| MIDEPLAN | Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica |
| CGR | Contraloría General de la República |
| TCD | Tribunal de la Carrera Docente |
| RCD | Reglamento de Carrera Docente |
| RSCPMSP | Reglamento de Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública |
| LMEP | Ley Marco de Empleo Público |
| DGSC | Dirección General de Servicio Civil |
| OCDE | Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico |
| LCCYEI | Ley Contra la Corrupción y Enriquecimiento Ilícito |

CAPÍTULO I

PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

Debido a la entrada en vigencia de la Ley Marco del Empleo Público (Ley N°10159) del 10 de marzo del 2023, las entidades y órganos bajo el principio de Estado como patrono único, deben modificar o desarrollar sus reglamentos internos para aplicación de la nueva ley, de conformidad con lo establecido en los transitorios de la misma ley.

El espíritu de la ley tiene como objetivo el cubrir a los funcionarios del servicio del Estado, tanto de la Administración Centralizada como Descentralizada, adicional al otorgamiento de la rectoría en materia de empleo público a MIDEPLAN, y su finalidad del establecimiento de un marco general de lineamientos y principios que tiendan a unificar, simplificar el tema del empleo en el sector público, tal como se estipula en el siguiente artículo:

Regular las relaciones estatutarias de empleo público y empleo mixto entre la Administración Pública y las personas servidoras públicas, con la finalidad de asegurar la eficiencia en la prestación de los bienes y servicios públicos, así como la protección de los derechos subjetivos en el ejercicio de la función pública en el estado social y democrático de derecho, de conformidad con el imperativo institucional de un único régimen de empleo público que sea coherente, equitativo, transparente y moderno. Establecer, para igual trabajo, idénticas condiciones de eficiencia, puesto, jornada y condiciones, igual salario, que les procure bienestar y existencia digna a las personas servidoras públicas. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art. 1)

En el transitorio uno, se establece seis meses de plazo máximo, posterior a la entrada en vigencia de la ley, para la creación del reglamento de la Ley Marco de Empleo Público. De igual forma, en el transitorio tres, se establece que los procedimientos administrativos que se iniciaron antes de la entrada en vigencia de la ley, continuarán su trámite de conformidad con las reglas que se encontraban vigentes. Los anteriores solo son extractos de cada

transitorio, en total tenemos quince transitorios, y en cada uno de ellos se establecen plazos para la adecuación y debida aplicación de la norma. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, Disposiciones Transitorias)

Sin embargo, a criterio de varios sectores como; la Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados (en adelante ANEP) que interpuso una acción de inconstitucionalidad bajo el expediente: 23-003122-0007-CO, y el Sindicato de Trabajadores del Poder Judicial (en adelante SITRAJUD) que también planteó recurso de inconstitucionalidad bajo el expediente 23-004885-0007-CO, argumentan la inaplicabilidad de la norma.

Sumado a las acciones de inconstitucionalidad presentados, varios Órganos de la Administración Pública también consultaron ante la DGSC sobre la aplicabilidad de la LMEP, ante la consulta, la Asesoría Jurídica contestó bajo el oficio No.AJ-OF-453-2023 del 18 de julio del 2023, que no tenían pronunciamientos previos sobre la aplicabilidad del procedimiento de despido del artículo 21 LMEP, sin embargo, reitera que:

(...) 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. (...). (DGSC, 2023, AJ-OF-453-2023)

Otro aspecto importante que se debe tener presente es la aparente falta de documentación o criterios con los que cuentan los órganos, esto debido que no encontramos pronunciamientos anteriores, más allá de los que se hayan consultado y emitido por los órganos correspondientes.

Finalmente, y ubicándonos en el contexto de aplicabilidad, a hoy, la ley está vigente, por tanto, es imperativo que se analice, ¿cuáles son los efectos de la aplicación del procedimiento de

despido de servidores públicos, Administración Central, establecido en la Ley Marco de Empleo Público, numeral 21 (Ley N°10159) en Costa Rica en el año 2024 a la luz del Debido Proceso Constitucional?

Justificación

La motivación de esta investigación está basada en comprender los diferentes procesos disciplinarios de los servidores públicos en los últimos años y que hayan visto afectados gravemente la estabilidad en el empleo llegando al despido, específicamente a los relacionados a la Administración Central. Lo anterior se ve reforzado por lo comentado por Fallas (2023) en la publicación de un artículo sobre, “Comentarios al procedimiento de despido de la Ley de Empleo Público”, en el cual señala:

Este ensayo reflexiona sobre el nuevo procedimiento de despido regulado en los artículos 21 y 22 de la Ley Marco de Empleo Público, el cual se compara con la gestión de despido, regulada en el Estatuto de Servicio Civil y su reglamento, y con los estándares de calidad que deben observarse en el ejercicio de la potestad disciplinaria, a fin de lograr un adecuado equilibrio entre el deber de averiguar la verdad real de los hechos, y garantizar, cabalmente, el debido proceso al funcionario (a) investigado (a), sobre todo si ese despliegue puede conllevar la máxima consecuencia jurídica aplicable en esta materia. (p. 2)

De igual manera conocer la normativa sobre régimen de despido, procedimientos disciplinarios que sancionan la conducta del servidor público. El análisis será realizado en apego a la legislación actual, la doctrina, la jurisprudencia, incluso la normativa que fue derogado por la nueva ley de empleo público, en búsqueda de una solución al problema planteado. De igual manera se debe observar la normativa internacional que es vinculante en temas del respeto a los derechos humanos, debido proceso y garantías personales.

Otro elemento de suma importante es analizar si, el establecimiento de plazos en los procedimientos, son materialmente razonables para que se garantice el debido proceso y derecho de defensa.

El estudio tiene gran parte de su contenido al análisis del debido proceso de los servidores públicos, Administración Central en lo relacionado al procedimiento de despido, a raíz de la entrada en vigencia de la Ley Marco del Empleo Público el 10 de marzo del 2023.

Objetivos

Objetivo General

Analizar los efectos de la aplicación del procedimiento de despido de servidores públicos, en el sector público, Administración Central, establecido en la Ley Marco de Empleo Público, numeral 21 de la ley N°10159 en Costa Rica el año 2024, a la luz del Debido Proceso Constitucional.

Objetivos específicos.

1. Identificar, criterios que ha vertido la Sala Constitucional relacionados al Debido Proceso y Derecho de Defensa en materia de despidos de servidores públicos desde el año 2017.
2. Examinar la aplicación del debido proceso en los procedimientos de despido de servidores públicos con el Estatuto de Servicio Civil desde el año 2020.
3. Analizar jurídicamente la garantía constitucional al debido proceso y derecho de defensa en el procedimiento de despido del artículo 21 de la Ley Marco de Empleo Público Ley N°10159 y su Reglamento para los servidores públicos de la Administración Central.

Antecedentes

Antecedentes Internacionales

La primera tesis internacional consultada es la de Valencia (2015) con el tema, “La problemática del derecho a la estabilidad y permanencia de los servidores públicos en el Ecuador”, la realiza para la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador y opta por el grado académico de Programa de Maestría en Derecho, Mención en Derecho Administrativo (p.1).

De esta investigación Valencia (2015) desprende los siguientes Objetivos Específicos: 1.- Análisis del manejo de contratos por servicios ocasionales. 2.- Análisis del decreto ejecutivo 813: legalidad y constitucionalidad de la compra de renunciaciones obligatorias. 3.- Estudio de la supresión

de partidas en el sector público. 4.- Cargos jerárquicos de libre nombramiento y remoción en la carrera administrativa (pp. 53,79).

Valencia (2015) analiza la tutela especial de trabajo, a la luz del artículo 33 de la Constitución Política del Ecuador, que considera al trabajo “un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía [...]”. Además de garantizar el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y las condiciones óptimas para llevar a cabo un trabajo en situaciones idóneas de salud y tranquilidad. (p.16)

Valencia (2015) también señala que los cargos de confianza y el denominado sistema de botín conocido en el sistema jurídico anglosajón, al parecer terminan por ser tan solo sinónimos, pues el propósito en el Ecuador acaba por ser el mismo, el pago de favores políticos o de campaña, lo cual indudablemente no garantiza que aquellos cargos sean ocupados por las personas más idóneas de acuerdo con sus conocimientos y preparación. (p.23)

Valencia (2015) cita al tratadista Pedro Aberastury, la estabilidad propia se asimila con la absoluta, y la impropia con la relativa. Señala que la diferencia radica en que, en la estabilidad propia, “la extinción de la relación no puede disponerse, aunque se indemnice al sujeto ya que únicamente cesará el derecho a la estabilidad en la medida en que se dé una circunstancia prevista por el legislador dentro del llamado derecho a la carrera [...]”. Por otro lado, considera que, con la estabilidad impropia o relativa, el empleado público puede perder su derecho a la permanencia a través del pago de una indemnización. (p.28)

Con las siguientes conclusiones Valencia (2015) da respuesta al objeto de estudio de la investigación, cuando indica que, el despido a servidores públicos con contratos provisionales, o aplicación de instrumentos de contratación y separación de personal nada planificados, compra de renuncias obligatorias, convierte al Estado Ecuatoriano en un círculo de constante renovación y derroche de recursos, y a los servidores públicos en una situación de inseguridad laboral e indefensión total. (pp. 80-81)

En base a lo anterior Valencia (2015) recomienda descongestionar el aparato estatal de servidores públicos inoperantes o poco capaces, con apego a las garantías constitucionales. Esta depuración debe ejecutarse bajo las figuras de jubilación obligatoria para los servidores públicos

que han alcanzado tales requisitos. Adicional que se aplique estudios técnicos para determinar las plazas innecesarias o irrelevantes. (p.81)

Adicional Valencia (2015) agrega que contrario a las gestiones de depuración de los funcionarios públicos no idóneas para el puesto, se debe afianzar la estabilidad del servidor público, a la vez que se incentiva el crecimiento por medio de planes de capacitación y de una verdadera carrera administrativa, ingreso preferente para aquellos que han alcanzado los 2 años de trabajo de forma ininterrumpida. (p.81)

La segunda tesis internacional consultada es la de Palma (2017) con el tema “La acción extraordinaria de protección y la destitución del servidor público: análisis teórico y práctico”, la realiza para la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí y opta por el grado académico de abogada de los juzgados y tribunales de la República del Ecuador (p.1).

De esta investigación Palma (2017) desprende el siguiente Objetivo General: Determinar de qué forma el art. 60 de la Ley Orgánica de Servicio Público, podría contravenir la disposición constitucional en caso de que un servidor público sea destituido inconstitucionalmente y los siguientes Objetivos Específicos: Reconocer los aspectos importantes de la nueva organización y administración pública, Dar a conocer cuáles son las responsabilidades que se le atribuyen al funcionario público, conforme lo establece inciso primero del art. 233 de la Constitución de la República.(pp. 81-82)

Palma (2017), obtiene la siguiente conclusión dando respuesta al objeto de estudio de la investigación, cuando el autor indica que puede existir abuso por parte de la autoridad nominadora al momento de seguir el sumario administrativo, se requiere de una autoridad imparcial que se encargue de desarrollar los procesos del Sumario, y que se evite que cada institución pública desarrolle su propio reglamento ocasionando su propia interpretación. Para lo anterior se recomienda redactar una reforma a la Ley Orgánica del Servicio Público aplicable a los servidores públicos en tema sancionatorio previo a un proceso imparcial, donde la autoridad nominadora no intervenga, y por tanto no utilice sus influencias para que se resuelva de acuerdo a su antojo. (pp.85-86)

La tercera tesis internacional consultada es la de González (2015) con el tema “Tutela de Derechos Fundamentales de los Funcionarios de la Administración Pública”, la realiza para la

Universidad de Chile y opta por el grado académico de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales (p.1).

De esta investigación González (2015) desprende el siguiente Objetivo General: exponer y analizar los argumentos que han sostenido la procedencia de extender la aplicación del procedimiento de tutela de Derechos Fundamentales consagrada en el Código de Trabajo a los funcionarios de la Administración Pública (pp. 9-10).

González (2015) nos presenta las siguientes conclusiones dando respuesta al objeto de estudio de la investigación, cuando indica que, Dada la configuración que ha ido adquiriendo el empleo público, donde las mayoría de quienes ahí se desempeñan se encuentran sujetos a condiciones de trabajo precarias, con una protección a sus derechos inferior a la que la legislación le otorga a los trabajadores del sector privado, hace imperioso la introducción de reformas que garanticen para los funcionarios públicos el pleno respeto a sus derechos, homologando su condición a la de los trabajadores regidos por el Código del Trabajo. No hacerlo implica perpetuar una situación de discriminación arbitraria del todo contraria al texto y espíritu de la Constitución y de los tratados internacionales que Chile ha suscrito. (p.77)

Otra conclusión que González (2015) nos aporta es que, cree que la sentencias de la Corte Suprema de 30 de abril y 21 de octubre de 2014 importan un verdadero avance en este sentido, en la medida de que por fin parece asentarse de manera concreta una interpretación de la legislación laboral que reconoce a los funcionarios públicos la legitimación activa para ocurrir ante los tribunales de justicia en demanda de la cautela de los derechos fundamentales que protege el Código del Trabajo. (p.77)

Como cuarto antecedente internacional relevante proviene de un artículo de Carmona (2021), titulado “La imparcialidad en la imposición de sanciones a los Servidores Públicos en Colombia en la ley 734 de 2002”. En este artículo se destaca que, el régimen disciplinario como elemento básico de la organización estatal para cumplir los fines del Estado social de derecho presenta problemas respecto al principio de imparcialidad en los procesos que se adelantan en contra de los servidores públicos. (p. 1)

En ese mismo contexto el artículo de Carmona (2021) nos muestra que, la forma como está concebido el procedimiento disciplinario sigue siendo: Etapa de indagación, investigación, decreto

y práctica de pruebas, cierre de investigación, formulación de pliego de cargos, alegatos de conclusión y fallo de primera instancia a cargo del director del proceso disciplinario. Es decir, no hay separación de funciones las cuales deberían considerarse en un primer momento hasta la formulación del pliego de cargos; desde ahí debería asumir la investigación otra oficina para garantizar la imparcialidad. (p. 5)

López Nuila y Molina Méndez (2013) aseguran que la imparcialidad siempre va a depender del juez natural, es decir, del competente para conocer asuntos propios de cada jurisdicción. Dependiendo del Estado, de ninguna manera justicias impartidas por la misma administración, esto tiene sentido cuando Steiner (2014) refiere: “ El juez encargado del conocimiento de una causa debe ser competente, además de independiente e imparcial” (p. 90).

En el mismo sentido, la Comisión Interamericana ha establecido que el Estado incurre en responsabilidad cuando, aún sin haber violado directamente los derechos, no efectúa una investigación seria de la privación del derecho a la vida, por un órgano independiente e imparcial (Steiner, 2014, p.119).

Carmona (2021) comenta que, siguiendo esta postura, es claro que para la Corte Constitucional sí se garantiza el principio de imparcialidad porque existe otro principio del debido proceso, que trae inmerso el obrar correcto del juez, que a la hora de imponer una sanción garantiza que está apartado de todo vicio, convicción, valor propio, pensamientos e inclinaciones personales. Esto hace que, a través de los impedimentos y recusaciones, los investigados tengan acceso a la materialización de la igualdad y a la garantía del considerado obrar a la hora de imponer una sanción. (p. 12)

Antecedentes Nacionales

La primera tesis nacional consultada es la de Castro (2018) con el tema “La aplicación efectiva al respeto del debido proceso constitucional para el cumplimiento de los procedimientos administrativos realizados en el área de salud horquetas Río Frío, Sarapiquí, según la normativa de relaciones laborales de la Caja Costarricense de Seguro Social, en concordancia a los artículos

33, 39 de la Constitución Política y al artículo 214 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública”, la realiza para la Universidad Latina de Costa Rica sede Guápiles, Facultad de Derecho y opta por el grado académico de Licenciatura en Derecho. (p.1)

De esta investigación Castro (2018) desprende el siguiente Objetivo General: Investigar la aplicación efectiva al respeto del Debido Proceso constitucional para el cumplimiento de los Procedimientos Administrativos realizados en el Área de Salud Horquetas Río Frío, Sarapiquí, según la Normativa de Relaciones Laborales de la Caja Costarricense de Seguro Social, en concordancia a los artículos 33, 39 de la Constitución Política y al artículo 214 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública., y los siguientes Objetivos Específicos: Determinar los factores que influyen en la aplicación de los artículos, 33, 39 de la Constitución Política y 214 y siguientes de La ley General de Administración Pública, en la implementación jurídica de los Procedimientos Administrativos. Analizar la implementación de la Normativa de Relaciones Laborales de la Caja Costarricense Seguro Social en el Área de Salud Horquetas Río Frío de Sarapiquí. Brindar sugerencias que ayuden a un proceso idóneo, eficiente y eficaz de la administración del Área de Salud Horquetas Río Frío de Sarapiquí. (pp. 15-16)

La metodología que Castro (2018) emplea es la cuantitativa, la cual, mediante el uso de los siguientes instrumentos: aplicación de cuestionarios, se procura encontrar respuesta al problema de investigación (p.78).

Castro (2018) obtiene la siguiente conclusión dando respuesta al objeto de estudio de la investigación, cuando Castro (2018) indica que, en el lugar de la investigación, no existe información o capacitaciones en temas laborales, normativa interna, administrativos y jurídicos, incluso en esta última con un porcentaje de más del 50%, para el personal de la Administración, extraídas de los resultados de las entrevistas aplicadas al personal del área de salud. (pp. 120,123)

Adicional Castro (2018) menciona que la administración del área de salud es ineficaz e ineficiente en el actuar de la ejecución del debido seguimiento de los procedimientos administrativos, configurándose una irresponsabilidad en funciones laborales, desconocimiento y negligencia para ejecutar funciones de su competencia y el desamparo para el personal administrado (p. 120).

Para lo anterior Castro (2018) recomienda, la ejecución inmediata de diseños de actividades internas con sus administrados, así como el cumplimiento de las funciones administrativas, en términos de difusión de interés general para todos en materia laboral, institucional y jurídica, con material impreso, digital y redes sociales, integrando actividades didácticas y dinámicas en temas de interés, charlas persona a persona, talleres colectivos, capacitaciones constantes y demás medios informativos. En cuanto a la eficacia y eficiencia al actuar, ejecutar y dar seguimiento, el departamento administrativo debe ser capacitado en temas laborales, institucional, social, responsabilidad, derecho, administrativa y jurídica, así como el acceso a normativa jurídica institucional en aras de la solución y cumplimiento a los estatutos correspondientes de los procedimientos administrativos y que todos los empleados puedan ser preparados para ser órgano director de los mismos. (pp. 123,126)

La segunda tesis nacional consultada es la de Rodríguez (2019) con el tema, “Propuestas de uniformidad procesal en los tribunales administrativos costarricenses: aciertos y desaciertos desde la perspectiva del debido proceso”, la realiza para la Universidad de Costa Rica, Facultad de Derecho, Área de investigación y opta por el grado académico de Licenciatura en Derecho (p.1).

De esta investigación Rodríguez (2019) desprende el siguiente Objetivo General: Analizar el instituto del tribunal administrativo en el ordenamiento jurídico administrativo costarricense, tanto desde la perspectiva sustantiva como procesal, con el fin de determinar sus virtudes y falencias, utilizando como parámetro el desarrollo doctrinario y jurisprudencial del debido proceso, y los siguientes Objetivos Específicos: 1.Determinar las principales características sustantivas del tribunal administrativo como instituto jurídico del Derecho Administrativo, 2. Estudiar las principales características y etapas del procedimiento administrativo seguido ante los tribunales administrativos, 3. Plantear posibles propuestas de uniformidad procesal en el procedimiento administrativo seguido ante los tribunales administrativos, con base en los requisitos mínimos que exige el debido proceso. (p.5)

La metodología que Rodríguez (2019) emplea es la teórica, la cual, mediante el uso de los siguientes instrumentos: sistemáticos, se procura encontrar respuesta al problema de investigación (p.3).

Rodríguez (2019), obtiene las siguientes conclusiones dando respuesta al objeto de estudio de la investigación, cuando el autor indica que los tribunales administrativos reposan sobre un

régimen jurídico disperso y disímil entre sí, lo cual problematiza el establecimiento de generalizaciones. Los tribunales administrativos constituyen un núcleo problemático para el Derecho Administrativo. (p. 216)

Rodríguez (2019), los tribunales administrativos acercaban a Costa Rica al sistema de control de corte francés. Aunque se denominen tribunales administrativos, tales órganos desempeñan función administrativa y, pese a que resuelvan disputas de los administrados, sus resoluciones nunca adquieren el carácter de cosa juzgada material, y por esto también se presenta confusión generalizada en cuanto a la naturaleza de estos órganos, en virtud de lo cual se reconfirma la existencia del sistema judicialista. (p.217)

Rodríguez (2019) también nos menciona que todos los tribunales administrativos están adscritos a un órgano o a un ente, pero al mismo tiempo son órganos desconcentrados en grado máximo y gozan de independencia funcional y de criterio. Sin embargo, no todos los tribunales administrativos tienen competencia funcional. También se podrían hacerse muchas otras distinciones que evidencian la disimilitud y la ausencia de un régimen generalizado, por ejemplo, no todos cuentan con autonomía presupuestaria o bien el número de integrantes varía según cada tribunal administrativo. De igual manera existen relaciones particulares entre tribunales administrativos, por ejemplo, las resoluciones del Tribunal de Servicio Civil en materia de despido se apelan ante el Tribunal Administrativo de Servicio Civil. En el 219 mismo sentido, parte del procedimiento administrativo que instruye el Tribunal de Carrera Docente podría ser culminado por el Tribunal de Servicio Civil. (p.218)

Rodríguez (2019) recomienda que, necesariamente los tribunales administrativos deben gozar de independencia financiera pues, de lo contrario, podría verse coartada su imparcialidad por cuestiones extrajurídicas. Si bien algunos la poseen, se concluyó que es necesario hacer esta distinción extensiva a todos (p.220).

Adicional a lo anterior Rodríguez (2019) recomienda que los tribunales administrativos, como jerarcas de su propio órgano (“el pleno”), deberían estar descargados de funciones de administración activa, pues ello también podría vulnerar su independencia y su imparcialidad, como elementos integradores del debido proceso. Asimismo, se concluyó que la gratuidad es un elemento catalizador de la tutela del debido proceso porque facilita el acceso a las instancias revisoras de legalidad que constituyen los tribunales administrativos. También los tribunales

administrativos deberían tener la potestad de revisar no solo la legalidad de la conducta administrativa, sino también la conveniencia y la oportunidad de este. (p.220)

La tercera tesis nacional consultada es la de Morgan (2018) con el tema “Aplicación del debido proceso en los actos administrativos disciplinarios por faltas de mera constatación de los docentes en el Circuito 06 de la Dirección Regional de Educación de Limón durante el periodo 2017”, la realiza para la Universidad Latina De Costa Rica, Facultad de Derecho, tesis para optar el grado académico de Licenciatura en Derecho. (p.1)

De esta investigación Morgan (2018) desprende el siguiente Objetivo General: Analizar la aplicación del debido proceso en los actos administrativos disciplinarios por faltas de mera constatación de los docentes en el Circuito 06 de la Dirección Regional de Educación de Limón durante el periodo 2017 y los siguientes Objetivos Específicos: 1. Identificar los estatutos y fundamentos doctrinarios del debido proceso en los actos administrativos disciplinarios por faltas de mera constatación de los docentes. 2. Reconocer las fases de aplicación del debido proceso en los actos administrativos disciplinarios en procesos abreviados que se hayan realizado a los docentes. 3. Identificar el conocimiento y consecuencias que se presentan en la aplicación del debido proceso en los actos administrativos disciplinarios de mera constatación de los docentes. (p.10)

La metodología que Morgan (2018) emplea es enfoque cualitativo, la cual, mediante el uso de las entrevistas, se procura encontrar respuesta al problema de investigación (p.48).

Morgan (2018), obtiene las siguientes conclusiones dando respuesta al objeto de estudio de la investigación, cuando indica que, el personal docente y docente administrativo del Ministerio de Educación Pública desconocen y muestran poco interés en el conocimiento de la normativa relacionada al procedimiento administrativo disciplinario (p. 72).

Adicional Morgan (2018) menciona en sus conclusiones que, “Se acota, que un proceso disciplinario que se desarrolle con estricto apego al debido proceso y los principios sustantivos del procedimiento disciplinario, permitirá el acceso a la justicia pronta y cumplida, principio rector de nuestra justicia en Costa Rica” (p.74).

Finalmente, Morgan (2018) recomienda que se capacite al personal educativo en relación a la normativa y de forma integral, propiciar un cambio cultural, hábitos de lectura,

retroalimentación y valores que le permitirán al docente un mejor desenvolvimiento en su entorno laboral como social (p.76).

Como cuarto antecedente nacional relevante proviene de un artículo publicado por Fallas (2023) titulado, “Comentarios al procedimiento de despido de la Ley Marco de Empleo Público”. En este artículo se destaca que, sobre el nuevo procedimiento de despido regulado en los artículos 21 y 22 de la Ley Marco de Empleo Público, el cual se compara con la gestión de despido, regulada en el Estatuto de Servicio Civil y su reglamento, y con los estándares de calidad que deben observarse en el ejercicio de la potestad disciplinaria, a fin de lograr un adecuado equilibrio entre el deber de averiguar la verdad real de los hechos, y garantizar, cabalmente, el debido proceso al funcionario (a) investigado (a), sobre todo si ese despliegue puede conllevar la máxima consecuencia jurídica aplicable en esta materia. (p. 2)

La metodología que Fallas (2023) emplea es un enfoque cualitativo, exploratorio, deductivo y realista la cual busca encontrar respuesta a las siguientes interrogantes: ¿se evidencian diferencias sustanciales respecto de la gestión de despido que tiendan a su mejora?; ¿resuelve que el procedimiento no se dilate y sea más célere?; y ¿garantiza en mayor medida el debido proceso y derecho de defensa? Estas preguntas permiten establecer si se fortalece o se debilita la certeza jurídica que se espera de una regulación. (p.3)

Otro punto relevante según Fallas (2023) es el relacionado a la norma regula un plazo de prescripción mensual que se configura si, una vez iniciada la investigación preliminar, permanece paralizada por culpa de la Administración. Sobre la duración de la investigación preliminar, cabe apuntar que la Procuraduría General de la República, en su dictamen no. C-301-2020 del 31 de julio del 2020, estableció que, salvo casos excepcionales, la investigación preliminar debe durar 2 meses, empleando como marco referencial el numeral 261.1 de la LGAP, que regula el plazo ordenatorio para desarrollar el procedimiento administrativo. Ahora bien, nótese que este plazo corre desde que la investigación preliminar entra en estado de abandono o inactividad y no interesa al legislador si la investigación preliminar se instauró de oficio o en virtud de denuncia, pero condiciona su procedencia a que la paralización se sustente en culpa de la Administración, con lo cual, habrá que analizar si el último acto registrado en el expediente de investigación preliminar tiende o no a su avance. (p. 7)

A este punto de la investigación se hace necesario comentar que, las tesis y posturas de los investigadores consultados, vienen a orientar el actual trabajo, si bien es cierto son temas más amplios en sentido que tratan sobre la problemática de despido de servidores públicos en el ámbito internacional, ligados a decretos especiales que, a criterio del investigador no garantizan la estabilidad del empleo público y la violación al debido proceso constitucional, nos releva la importancia de contar con las instancias jurisdiccionales para combatir las decisiones arbitrarias de la Administración Pública y su poder de imperio.

De la misma manera al consultar las tesis nacionales, estas vienen a orientar la investigación, marcando el camino en cuanto a la institucionalidad de sus órganos administrativos y jurisdiccionales como funciones esenciales de un Estado, la esencia y finalidad de los tribunales administrativos y la importancia de las resoluciones administrativas, que deben considerarse a la hora de realizar el abordaje del debido proceso ante un despido de servidores públicos que plantea el procedimiento de la nueva Ley Marco de Empleo Público.

Proyecciones

La proyección de esta investigación es realizar un análisis completo y bien fundamentado acerca de tutela judicial efectiva relacionada a la aplicación de despido de los servidores públicos al amparo del debido proceso y derecho de defensa constitucional. Al entrar en vigencia la Ley Marco de Empleo Público la cual es de acatamiento obligatorio a las personas servidoras públicas de las entidades y órganos bajo el principio de Estado como patrono único, especialmente a la Administración Central.

Para tal efecto se identificará algunas resoluciones y criterios vertidos por la Sala Constitucional cuyas sentencias dieron lugar a preceptos o principios constitucionales de acatamiento obligatorio. De la misma manera es importante validar la jurisprudencia de la Procuraduría General de la República, la cual es un órgano de la Administración Pública que desarrolla funciones jurídicas en materia asesora, consultiva, litigiosa, notarial, investigadora, informativa y preventiva para la defensa del Estado de Derecho. También se validará la jurisprudencia del Tribunal Contencioso Administrativo, Sala Primera y Sala Segunda de Corte Suprema de Justicia, relacionados al debido proceso en materia administrativa sancionatoria. Finalmente es pertinente revisar los criterios de la Corte Interamericana de los Derechos humanos en materia del Debido Proceso.

Posterior a identificar los criterios relacionados con el debido proceso en materia de despidos a servidores públicos, nos concierne propiamente analizar los instrumentos y normativa aplicable en los casos de despido, y al tratarse servidores públicos de la Administración Central, estos están cobijados bajo el Estatuto del Servicio Civil y su Reglamento N°1581, con las excepciones del artículo 3 del mismo. De igual manera se analizará el Código de Trabajo Ley N°2 en el Título Décimo de la Jurisdicción Especial de Trabajo, Fueros Especiales y Debido Proceso y el Título Undécimo relacionado al Régimen Laboral de los Servidores del Estado y sus Instituciones. También se abordará los pronunciamientos de la Procuraduría General de la República Ley N°6815 que estén relacionadas al procedimiento de despido del artículo 21 de la Ley Marco del Empleo Público N°10159. En lo relacionado al deber de probidad y las sanciones, se validará los artículos 3, 4, 38 y 41 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito Ley N°8422. Finalmente se abordará el procedimiento administrativo sancionador amparado en la Ley General de la administración Pública N°6227.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

En el trabajo de investigación se abordará diferentes normativas de Derecho Público sus Principios Fundamentales, Jurisprudencia de la Sala Constitucional, así como los criterios de la Procuraduría General de la República. En concreto, en cuanto al marco normativo vinculante podemos enumerar las siguientes leyes o Reglamentos, sin que esto implique su totalidad.

Tutela al Debido Proceso

Debido Proceso

Para realizar un abordaje al principio del debido proceso, Chacón (2015) nos define el debido proceso como:

La mancomunidad de prerrogativas establecidas jurídicamente y tuteladas al más alto rango, para hacer efectivos una serie de derechos y garantías capaces de salvaguardar principios esenciales del proceso: justicia, celeridad, objetividad e la prueba, representación y derecho a la defensa oportuna entre otros. Por consiguiente, el debido proceso es un concepto evolutivo y de <<clausus apertus>> puesto que debe tener la capacidad para concretizar dichos principios y otros más, según sean los niveles o etapas del asunto sometido a la instancia administrativa o judicial y las necesidades de tutela propias del ser humano. (p.23)

Según Macaya y Vega (2000), en términos generales el Debido Proceso y su aplicación: Se trata de una garantía constitucional que protege a los particulares frente a la acción del Estado o sus instituciones según la cual la modificación de sus derechos o situaciones jurídicas deberá ser precedida por un procedimiento en el que se garantice una amplia oportunidad de defensa. El debido proceso implica que un individuo solo puede ser considerado culpable si las pruebas de su conducta han sido logradas a través de un procedimiento legal seguido por autoridades que no se extralimiten en sus atribuciones, lo

que significa la consagración de dos valores: la primacía del individuo y la limitación del poder público. (p.3)

– Debido Proceso Legal – Corte Interamericana de Derechos Humanos

Chacón (2015), de conformidad con lo vertido por la CIDH, caracteriza el debido proceso legal de la siguiente manera:

En opinión de esta Corte, para que exista “debido proceso legal” es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad procesal con otros justiciables. Al efecto, útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal. El desarrollo histórico del proceso, consecuente con la protección del individuo y la realización de la justicia, ha traído consigo la incorporación de nuevos derechos procesales. Son ejemplos de este carácter evolutivo del proceso los derechos a no inculparse y a declarar en presencia de abogado, que hoy día figuran en la legislación y en la jurisprudencia de los sistemas jurídicos más avanzados. Es así como se ha establecido, en forma progresiva, el aparato de las garantías judiciales que recoge el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al que pueden y deben agregarse, bajo el mismo concepto, otras garantías aportadas por diversos instrumentos del Derecho Internacional. (p.22)

– Debido Proceso – Constitución Política de Costa Rica

Ahora bien, en Costa Rica el debido proceso esta tutelado en un rango constitucional, así Chacón (2015) comenta que el debido proceso esta tutelado en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política de la siguiente manera:

Artículo 39. A nadie se hará sufrir pena sino por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa

oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad. Artículo 41. Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes. (p.20)

– Debido Proceso – Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia

De acuerdo a lo estipulado en el numeral 10 de la Constitución Política de Costa Rica, le corresponde a la Sala Constitucional conocer todos los asuntos de constitucionalidad tutela de los principios constitucionales, es por este motivo que nos interesa identificar en qué casos la vinculación de las resoluciones son jurisprudencia o estamos ante un dictado de un precedente, en este el autor nos menciona que:

La diferencia importante según el magistrado Castillo Víquez, la jurisprudencia alude a la regla derecho, objetiva, que se extrae de varios fallos reiterados por la Sala Constitucional, la que debe ser observada por todos los operadores jurídicos; mientras que el precedente es una regla jurídica que se fija en un caso particular y concreto, la cual debe ser aplicada supuestos sustanciales iguales. (Chacón, 2015, pp.123-124)

Adicional a lo mencionado en el párrafo anterior, es pertinente mencionar lo establecido en el Manual de Procedimiento Administrativo de la Procuraduría General de la República que nos dice que,

Puede considerarse que el mayor aporte que ha brindado la Sala Constitucional en la temática que nos ocupa viene a estar constituida por la relevancia que se le confiere a los derechos fundamentales que deben reconocerse y tutelarse a favor del administrado que es sujeto de un procedimiento administrativo. Y es con el desarrollo de los conceptos de las garantías constitucionales del “debido proceso” y el “derecho de defensa” que se han perfilado los elementos básicos para que se pueda hablar de un procedimiento

administrativo que garantice, efectivamente, la vigencia de esos principios constitucionales. En este sentido, puede afirmarse que tanto, desde la perspectiva de la ritualidad necesaria del trámite (debido proceso), como desde aquel que destaca el contenido de las garantías que se deben reconocer al administrado para que se manifieste dentro de ese trámite (derecho de defensa), es que se ha logrado dotar de contenido concreto a esos principios dentro de la regulación contenida en la LGAP. (Arguedas et al., 2006, p.5)

Finalmente, se incorpora los votos 15-90 y la 1739-92 ambos de la Sala Constitucional los cuales son pieza clave durante la investigación. Sobre el Debido Proceso, tenemos el voto 15-90 del 5 de enero de 1990 a las 16:45:

“(…) Valorada toda la prueba y dándole a cada una su valor de convicción, este Tribunal tiene por probado que al accionante se le ha violado el derecho de defensa garantizado por el artículo 39 de la Constitución Política y por consiguiente el principio del debido proceso, contenido en el artículo 41 de nuestra Carta Fundamental, o como suele llamársele en doctrina, principio de "bilateralidad de la audiencia" del "debido proceso legal" o "principio de contradicción" y que para una mayor comprensión se ha sintetizado así: a) Notificación al interesado del carácter y fines del procedimiento; ,b) derecho de ser oído, y oportunidad del interesado para presentar los argumentos y producir las pruebas que entienda pertinentes; c) oportunidad para el administrado de preparar su alegación, lo que incluye necesariamente el acceso a la información y a los antecedentes administrativos, vinculados con la cuestión de que se trate; ch) derecho del administrado de hacerse representar y asesorar por abogados, técnicos y otras personas calificadas; d) notificación adecuada de la decisión que dicta la administración y de los motivos en que ella se funde y e) derecho del interesado de recurrir la decisión dictada (…)” .

Sobre el Principio de Inocencia, tenemos el voto 1739-92 de las 11:45 horas de 1° de julio de 1992, indicó lo siguiente:

(...) EL PRINCIPIO DE LA INOCENCIA (...) se deriva del artículo 39 de la Constitución, en cuanto éste requiere la necesaria demostración de culpabilidad. Ninguna persona puede ser considerada ni tratada como culpable mientras no haya en su contra una sentencia conclusiva firme, dictada en un proceso regular y legal que lo declare como tal después de haberse destruido o superado aquella presunción. Además, en virtud del estado de inocencia del reo, no es él quien debe probar su falta de culpabilidad, sino los órganos de la acusación (...).

Tutela legal de los procedimientos administrativos

De acuerdo con Chacón (2015), la doctrina nacional ha distinguido tres periodos debidamente marcados, que ilustran el desarrollo de la tutela de los procedimientos administrativos:

I.- A partir de la actual Constitución Política vigente de 1949, la cual creó la jurisdicción contencioso administrativa; siendo éste – precisamente- el “fundamento inmediato” de la ley N°3667 del 12 marzo de 1996, encargada de conocer de las pretensiones;

II.- Una segunda etapa se inicia al plantearse la necesidad de promulgar un Código General de Derecho Administrativo, iniciativa que culminó finalmente con la aprobación de la LGAP el año de 1978, poniendo especial énfasis en la urgencia de someter a las autoridades públicas al ordenamiento jurídico; y la tercera

III.- La labor de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, asignándole una vigorosidad al régimen de protección de los derechos fundamentales que hasta el momento ha de enjuiciarse positiva, y que, en el campo del derecho administrativo, ha significado un

desarrollo progresivo hacia los diferentes aspectos que lo conforman, en especial a partir del momento en que se acoge la posición de que los principios inspiradores del orden son aplicables “mutatis mutandi”, al campo sancionatorio administrativo, con las propias limitaciones que el mismo Tribunal Constitucional ha venido estableciendo. (p.29)

Tutela de la Procuraduría General de la República de Costa Rica (en adelante PGR)

De conformidad con la Ley Orgánica de la PGR Ley N°6815 de 27 de septiembre de 1982, nos menciona las siguientes atribuciones, que para efectos de nuestra investigación se enumera los incisos a y c:

a) Ejercer la representación del Estado en los negocios de cualquier naturaleza, que se tramiten o deban tramitarse en los tribunales de justicia.

...

c) Representar al Estado en los actos y contratos que deban formalizarse mediante escritura pública. Cuando los entes descentralizados y las empresas estatales requieren la intervención de notario, el acto o contrato deberá ser formalizado por la Notaría del Estado, salvo en cuanto a escrituras referentes a créditos que constituyan la actividad ordinaria de la institución descentralizada.... (Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, 1982, art.3)

Dictámenes vinculantes en materia de empleo público de la PGR

De conformidad con la Ley Orgánica de la PGR Ley N°6815 de 27 de septiembre de 1982, nos menciona los siguientes pronunciamientos, que para efectos del empleo público y nuestra investigación se enumera el inciso b:

... b) Dar los informes, dictámenes, pronunciamientos y asesoramiento que, acerca de cuestiones jurídicas, le soliciten el Estado, los entes descentralizados, los demás organismos públicos y las empresas estatales. La Procuraduría podrá, de oficio,

reconsiderar sus dictámenes y pronunciamientos.... (Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, 1982, art.3)

Reglamento y Directrices Del Ministerio del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (en adelante MIDEPLAN)

Reglamento General de MIDEPLAN N°23323

Para llevar a abordaje integral es oportuno señalar la importancia de los reglamentos y directrices de MIDEPLAN, es por esta razón que es pertinente vincular a la investigación los artículos 4 inciso g), 9 y 11 de este reglamento.

Jinesta (2023) cita el propósito de cada uno de los artículos antes mencionado, específicamente el numeral 4 inciso g, el cual le establece a MIDEPLAN la promoción permanente de las evaluaciones y renovación de servicios que presta el Estado, aunado a lo anterior el numeral 9 establece la creación de cinco áreas prioritarias para el efectivo funcionamiento, entre ellas la de Evaluación y Seguimiento, finalmente el numeral 11 señala de forma taxativa que funciones del área de Evaluación y Seguimiento están contempladas. (pp. 110-111)

Directriz N°42909-H

La autoridad MIDEPLAN tendrá el siguiente ámbito de acción de conformidad con el siguiente numeral:

Estas directrices serán aplicables a los ministerios, las entidades públicas y sus órganos desconcentrados, cubiertos por el ámbito de la AP, sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones legales. Para efectos de aplicación de este Decreto Ejecutivo, cada vez que se hace alusión a los ministerios, se debe entender que se está haciendo también referencia a sus órganos desconcentrados. (Directrices Generales de Política Presupuestaria, Salarial, empleo, inversión y endeudamiento para Ministerios, Entidades Públicas y sus Órganos desconcentrados, 2022, Art.1)

De igual manera la directriz nos define la estructura ocupacional de conformidad con el siguiente numeral:

La estructura ocupacional de los ministerios, las entidades públicas y sus órganos desconcentrados, debe responder a la estructura organizacional aprobada por el MIDEPLAN. (Directrices Generales de Política Presupuestaria, Salarial, empleo, inversión y endeudamiento para Ministerios, Entidades Públicas y sus Órganos desconcentrados, 2022, Art.64)

Directrices de MIDEPLAN en materia de empleo público

Como parte de las reformas que se aprobaron en la Ley Marco de empleo Público N°10159, entre ellas está la reforma al siguiente numeral:

Artículo 7 bis- La Dirección General de Servicio Civil será un órgano con desconcentración máxima del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) y contará con personalidad jurídica instrumental únicamente para efectos de manejar su propio presupuesto y con el fin de que cumpla sus objetivos de conformidad con la Ley 1581, Estatuto de Servicio Civil, de 30 de mayo de 1953, demás leyes conexas y administre su patrimonio. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.49)

Contraloría General de la República. Ley N°7428

Naturaleza Jurídica y Atribución General

Este órgano auxiliar de la Asamblea Legislativa en la supervisión y fiscalización de la Hacienda Pública (artículo 183 de la Constitución Política), ejerce una importante función administrativa de carácter consultiva y activa en materia de contratación administrativa – apelación de las licitaciones públicas- y presupuestaria –aprobación o improbación de presupuestos, fiscalización de su ejecución y liquidación, etc. (Jinesta, 2023, pp.150-151)

Representación

La representación de la Contraloría General de la República corresponde a su jerarca, el contralor general, quien podrá delegarla en el subcontralor general. En las ausencias temporales del contralor, el subcontralor general tendrá, de pleno derecho, esa representación.

Quedan a salvo las facultades expresamente conferidas por el ordenamiento jurídico a la Contraloría General de la República, sobre su participación e intervención ante los tribunales de justicia. (Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, 1994, art.3)

Ley Contra la Corrupción y Enriquecimiento Ilícito. Ley N°8422

Deber de probidad

El funcionario público estará obligado a orientar su gestión a la satisfacción del interés público. Este deber se manifestará, fundamentalmente, al identificar y atender las necesidades colectivas prioritarias, de manera planificada, regular, eficiente, continua y en condiciones de igualdad para los habitantes de la República; asimismo, al demostrar rectitud y buena fe en el ejercicio de las potestades que le confiere la ley; asegurarse de que las decisiones que adopte en cumplimiento de sus atribuciones se ajustan a la imparcialidad y a los objetivos propios de la institución en la que se desempeña y, finalmente, al administrar los recursos públicos con apego a los principios de legalidad, eficacia, economía y eficiencia, rindiendo cuentas satisfactoriamente. (Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, 2004, art.3)

Violación al deber de probidad

Sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que procedan, la infracción del deber de probidad, debidamente comprobada y previa defensa, constituirá justa causa para la separación del cargo público sin responsabilidad patronal. (Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, 2004, art.4)

Causales de responsabilidad administrativa del funcionario

Sin perjuicio de otras causales previstas en el régimen aplicable a la respectiva relación de servicios, tendrá responsabilidad administrativa el funcionario público que,

a) Incumpla el régimen de prohibiciones e incompatibilidades establecido en la presente Ley. b) Independientemente del régimen de prohibición o dedicación exclusiva a que esté sometido, ofrezca o desempeñe actividades que comprometan su imparcialidad, posibiliten un conflicto de intereses o favorezcan el interés privado en detrimento del interés público. Sin que esta ejemplificación sea taxativa, se incluyen en el supuesto los siguientes casos: el estudio, la revisión, la emisión de criterio verbal o escrito, la preparación de borradores relacionados con trámites en reclamo o con ocasión de ellos, los recursos administrativos, las ofertas en procedimientos de contratación administrativa, la búsqueda o negociación de empleos que estén en conflicto con sus deberes, sin dar aviso al superior o sin separarse del conocimiento de asuntos en los que se encuentre interesado el posible empleador. c) Se favorezca él, su cónyuge, su compañera o compañero, o alguno de sus parientes, hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, por personas físicas o jurídicas que sean potenciales oferentes, contratistas o usuarios de la entidad donde presta servicios, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20 de esta misma Ley. d) Debilite el control interno de la organización u omite las actuaciones necesarias para su diseño, implantación o evaluación, de acuerdo con la normativa técnica aplicable. e) Infrinja lo dispuesto en el artículo 20 de esta Ley, en relación con el régimen de donaciones y obsequios. f) Con inexcusable negligencia, asesore o aconseje a la entidad donde presta sus servicios, a otra entidad u órgano públicos, o a los particulares que se relacionen con ella.

g) Incurra en culpa grave en la vigilancia o la elección de funcionarios sometidos a sus potestades de dirección o jerarquía, en cuanto al ejercicio que estos hayan realizado de las facultades de administración de fondos públicos. h) Omita someter al conocimiento de la Contraloría General de la República los presupuestos que requieran la aprobación de esa entidad. i) Injustificadamente, no presente alguna de las declaraciones juradas a que se refiere esta Ley si, vencido el plazo para su entrega, es prevenido una única vez por la Contraloría General de la República para que en el plazo de quince días hábiles cumpla con su presentación. j) Incurra en falta de veracidad, omisión o simulación en sus declaraciones de situación patrimonial. k) Retarde o desobedezca, injustificadamente, el requerimiento para que aclare o amplíe su declaración de situación patrimonial o de intereses patrimoniales, dentro del plazo que le fije la Contraloría General de la República. l) Viole la confidencialidad de las declaraciones juradas de bienes. m) Perciba, por sí o por persona física o jurídica interpuesta, retribuciones, honorarios o beneficios patrimoniales de cualquier índole, provenientes de personas u organizaciones que no pertenezcan a la Administración Pública, por el cumplimiento de labores propias del cargo o con ocasión de estas, dentro del país o fuera de él. n) Incumpla la prohibición del artículo 17 de la presente Ley para ejercer cargos en forma simultánea en la Administración Pública. ñ) Incurra en omisión o retardo, grave e injustificado, de entablar acciones judiciales dentro del plazo requerido por la Contraloría General de la República. (Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, 2004, art.38)

Criterios por considerar

Las sanciones estipuladas en la presente Ley serán impuestas por las infracciones anteriormente tipificadas que hayan sido cometidas con dolo o culpa grave. Para valorar la conducta del presunto responsable se tomarán en cuenta, entre otros, los siguientes factores:

a) La efectiva lesión a los intereses económicos de la Administración Pública y la cuantía de los daños y perjuicios irrogados. b) El éxito obtenido en el logro de los resultados no deseados por el ordenamiento jurídico o en el enriquecimiento o favorecimiento del autor de la infracción o de terceros, así como el empeño puesto en procurarlos. c) El impacto negativo en el servicio público. d) La reincidencia en alguna de las faltas tipificadas en el Artículo 38 de esta Ley, dentro de los cuatro años anteriores. e) El rango y las funciones del servidor; se entiende que, a mayor jerarquía y complejidad de estas, mayor será la obligación de apreciar la legalidad, oportunidad y conveniencia de los actos que se dictan, autorizan o ejecutan. (Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, 2004, art.41)

Administración Pública y Jurisdiccional

La Administración Central

Concepto – Administración Pública –

En esta sección se inicia con la definición de Administración Pública, la cual dará lugar a contextualizar que la investigación tiene su eje central en los actos administrativos de la Administración Central con sus respectivos órganos desconcentrados:

La Administración Pública, para efectos didácticos, es el conjunto de entes públicos que conforman la organización administrativa de un ordenamiento jurídico determinado. Ese grupo se encuentra conformado, grosso modo, por el ente público mayor o Estado y todo el resto de entes públicos menores que han sido creados por un acto de imperio –normativo– del primero.

La Ley General de la Administración Pública señala en su artículo 1° que “La Administración Pública estará constituida por el Estado y los demás entes públicos, cada uno con personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado” (Jinesta, 2023, p.40).

Ente Público mayor – Administración Pública Central–

El ente público mayor es sinónimo de Estado o de Administración Pública Central. Se trata de un ente territorial a fin general o universal, puesto que, debe atender todos los intereses públicos y satisfacer los fines públicos de la comunidad en todo el territorio nacional (Jinesta, 2023, p.41).

Entes Públicos menores – Administración Pública Descentralizada –

Se les denomina menores, puesto que, han sido creados en virtud de un acto de imperio del Estado, (v. gr. por la propia Constitución o por una ley) que es iniciativa de sus órganos (Poder Constituyente o Asamblea Legislativa), para atender una serie de fines especiales que originalmente le correspondían a este (Jinesta, 2023, p.42).

Centralización Administrativa

En la centralización administrativa, se transfiere la titularidad y ejercicio de las competencias de la Administración Pública descentralizada a la central, por lo que las competencias públicas se concentran, totalmente, en un centro de acción común o en un poder central. También puede manifestarse por un aumento de la tutela administrativa del ente público mayor sobre los entes públicos menores, con la reducción correlativa de la autonomía de estos. (Jinesta, 2023, p.44)

Descentralización Administrativa

Este modelo surge para evitar la congestión y el colapso de la Administración Central o del Estado para, de esta forma, agilizar el aparato o maquinaria administrativa. Es evidente que

el estado no tiene capacidad de gestión (infraestructura financiera, humana, material y técnica) para atender la heterogeneidad de intereses públicos y para satisfacer la diversidad de necesidades de la colectividad, razón por la cual se ve obligado a transferir la titularidad y el ejercicio de algunas competencias específicas y exclusivas en otros entes públicos menores. (Jinesta, 2023, p.45)

Características del Derecho Administrativo

Entre las principales características tenemos; la ubicuidad, complejidad y dispersión normativas y los ingredientes histórico y político de las normas administrativas. La ubicuidad está presente en cuanto a la regulación, en casi todas las facetas de la actividad humana, el Derecho Administrativo está presente en todas las etapas de la vida. La segunda característica revela que el Derecho Administrativo contiene muchas áreas heterogéneas, tales como la función administrativa, organización administrativa, responsabilidad administrativa, contratación administrativa, dominio público, procedimientos administrativos, procesos contencioso administrativo, etc. Finalmente, la historia del Derecho Administrativo se resume en la búsqueda del difícil y necesario equilibrio dinámico entre libertad y autoridad, entre derechos del administrado y las potestades públicas de la Administración Pública. (Jinesta, 2023, pp.237,239)

Fuentes del Derecho Administrativo

En el ordenamiento jurídico administrativo costarricense puede hacerse una distinción entre fuentes escritas y no escritas.

Las fuentes escritas se encuentran establecidas en forma descendente por razón de su jerarquía, en el artículo 6° de la Ley General de la Administración Pública; a) La Constitución Política, b) Los tratados internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana, c) Las leyes y demás actos con valor de ley, d) Los decretos del Poder Ejecutivo que reglamentan las leyes, los de los otros Supremos Poderes en la materia de su competencia, e) Los reglamentos del Poder Ejecutivos, los estatutos y los reglamentos de

los entes descentralizados, y f) Las demás normas subordinadas a los reglamentos, centrales y descentralizadas. (Ley General de la Administración Pública, 1978, Art. 6)

Para el caso de las fuentes no escritas el artículo 7° de la Ley General de la Administración Pública; 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 traten 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. (Ley General de la Administración Pública, 1978, Art.7)

- Principios Rectores en empleo público –

Constitucionales

XI.- En opinión de esta Sala, entonces, los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, fundamentan la existencia, de principio, de un régimen de empleo regido por el Derecho Público, dentro del sector público, como ha quedado claro del debate de la Asamblea Nacional Constituyente y recoge incipientemente la Ley General de la Administración Pública. Este régimen de empleo público implica, necesariamente, consecuencias derivadas de la naturaleza de esa relación, con principios generales propios, ya no solamente distintos a los del derecho laboral (privado), sino muchas veces contrapuestos a éstos, obviamente, la declaración contenida en esta sentencia abarca la relación de empleo que se da entre la administración (o mejor, administraciones) pública y sus servidores... (Voto de la Sala Constitucional No. 1696-92 de las 15:00 horas de las 15:30 horas del 23 de agosto de 1992) (López Baltodano, 2016)

La Potestad Sancionadora

En términos generales es pertinente conocer cuál es la potestad sancionadora y sus implicaciones en los diferentes actos administrativos de la Administración Central, para tal efecto Rodríguez y Hernández (2017) nos comentan:

Al respecto, MARIENHOFF nos dice que es la atribución que le compete a la Administración para imponer correcciones a los ciudadanos o administrados; sanciones a los administrados cuando éstos realizan acciones contrarias a lo ordenado por la Administración, y sanciones disciplinarias a los funcionarios o empleados por faltas cometidas en el ejercicio de su cargo, todo ello sin perjuicio de la acción de los tribunales de justicia. (p.42)

Órganos de la Administración Central

Tal como se definió anteriormente, vamos a entender que, la Administración Central será, tal como se define en la Ley General de la Administración Pública señala en su artículo 1° que “La Administración Pública estará constituida por el Estado y los demás entes públicos, cada uno con personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado”. De esta manera pasamos a definir sus órganos de conformidad al artículo 23 de la ley menciona:

1.- Las carteras ministeriales serán:

- a) Presidencia;
- b) Relaciones Exteriores y Culto;
- c) Gobernación y Policía;
- ch) Ministerio de Justicia y Paz;

(Así modificada su denominación por el artículo 2° de la ley N°8771 del 14 de septiembre de 2009)

- d) Seguridad Pública;
- e) Hacienda;

f) Agricultura y Ganadería;

g) Economía, Industria y Comercio;

(Así reformado este inciso por el artículo 15 de la Ley Orgánica del Ministerio del Ambiente y Energía N°7152 de 5 de junio de 1990)

h) Ambiente y Energía.

(Así reformado el inciso anterior por el artículo 6° de la Ley “Traslado del Sector Telecomunicaciones del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones al Ministerio de Ciencia y Tecnología” N°9046 del 25 de junio de 2012. El artículo 11 de la ley afectante modifica además la denominación del Ministerio en la forma vista)

i) Obras Públicas y Transportes;

j) Educación Pública;

k) Salud;

l) Trabajo y Seguridad Social;

m) Cultura, Juventud y Deportes (*);

(*) (Nota de Sinalevi: Según el dictamen C-023 de 31 de enero 2007, de la Procuraduría General de la República, este inciso se encuentra derogado parcialmente en forma tácita por la Ley Crea Instituto del Deporte y Recreación (ICODER) y su Régimen Jurídico, No. 7800 de 30 de abril de 1998, en lo que respecta a “Deportes”, en este caso debe leerse “Cultura y Juventud”).

n) Planificación Nacional y Política Económica;

(El párrafo 1 de este artículo, referente a la enumeración de las carteras ministeriales, fue así reformado por el artículo 11 de la Ley de Reestructuración del Poder Ejecutivo, N°6812 de 14 de septiembre de 1982)

ñ) Ministerio de Ciencia, Innovación, Tecnología y Telecomunicaciones

(Así adicionado el inciso ñ por el artículo 104 de la Ley de Promoción del Desarrollo Científico y Tecnológico y Creación del MICIT. (Ministerio de Ciencia y Tecnología), N°7169 del 26 de junio de 1990)

(Así reformado el inciso ñ) anterior por el artículo 25 de la Ley de Creación de la Promotora Costarricense de Innovación e Investigación, ley N°9971 del 11 de mayo del 2021)

2. (El inciso 2, que trataba de la creación de ministerios sin cartera, fue derogado tácitamente por el artículo 11 de la Ley de Reestructuración del Poder Ejecutivo No.6812 de 14 de setiembre de 1982. En este sentido, véase el dictamen C-212-92 de 22 de diciembre de 1992). (Ley General de la Administración Pública, 1978, Art. 23)

Definición de Servidores Públicos

Vamos a iniciar este párrafo con una definición de Servidores Públicos para los efectos que con concierne a esta investigación, sin embargo, se citará algunas otras definiciones que están contempladas en el ordenamiento jurídico de Costa Rica, para ello tomamos algunos conceptos de Ortiz (2023):

El servidor público es el elemento subjetivo de la oficina, pero es algo más, porque puede concebirse un servidor que no es titular de la oficina. (...)

(...) Puede decirse que servidor público es el que presta un servicio a nombre y por cuenta de un ente público. Cuando se pone en relación con la oficina pública el dicho concepto puede expresarse diciendo que es servidor público la persona legalmente encargada de ejercer las competencias públicas. (...)

Artículo 47.- Quienes laboran en el Poder Judicial se denominan, en general, “servidores”. Sin embargo, cuando la ley hace referencia a “funcionarios que administran justicia” ha de entenderse por tales a los magistrados y jueces; el término “funcionarios” alude a los que,

fuera de los antes mencionados, tenga atribuciones, potestades y responsabilidades propias, determinadas por esta Ley y por “empleados”, a todas las demás personas que desempeñan puestos, remunerados por el sistema de sueldos. (...). (Ortiz, 2023, pp.425 - 426)

Sumando a la definición que propone el la Ley Orgánica del Poder Judicial, es pertinente adoptar a la investigación la definición de servidor público desde la óptica misma del Derecho Administrativo, para ello el artículo 111 de la LGAP también define el concepto de Servidor Público:

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 de la actividad. 2.- A este efecto considérese equivalentes los términos “funcionario público”, “servidor público”, “empleado público”, “encargado de servicio público” y demás similares, y el régimen de sus relaciones será el mismo para todos, salvo que la naturaleza de la situación indique lo contrario. 3.- No se consideran servidores públicos los empleados de empresas o servicios económicos del Estado encargados de gestiones sometidas al derecho común. (Ortiz, 2023, p.426)

El Procedimiento Administrativo Sancionador

El Administrado – Procedimiento –

En términos Generales, son considerados administrados en el derecho público costarricense, los ciudadanos nacionales, por nacimiento o naturalización de los países extranjeros, las personas físicas o morales, residentes o no en el territorio nacional, sometidos a los actos y disposiciones que dicten los entes sujetos al derecho público; comprende también, a aquellas personas administrativas del Estado, o que pueden invocar derechos frente a aquellas, menores o insanos. (Rodríguez y Hernández, 2017, pp. 187 - 188)

Inicio del procedimiento administrativo de oficio

Cuando un órgano administrativo decide iniciar un procedimiento administrativo debe dictar un acto de trámite. En tesis de principio es un acto de mero trámite sin efectos jurídicos propios o inmediatos, sin embargo a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 345, párrafo 1º, de la LGAP establece que en el procedimiento ordinario cabrán los recursos ordinarios contra “(...) *el acto que lo inicie (...)*”. Para el caso del procedimiento sumario, el artículo 344, párrafo 1º, no establece esa posibilidad de impugnación. (...)

El acto de inicio de oficio de un procedimiento administrativo debe emanar del órgano competente, sea por iniciativa propia, orden de un órgano superior o denuncia, que pueda o no estar precedidos de una investigación preliminar (Jinesta, 2023, pp.290, 292).

El denunciante

El diccionario de la Real Academia define el concepto denuncia como la “acción de denunciar”, asimismo, define el concepto denunciar como “avisar, participar o declarar oficialmente el estado ilegal, irregular o inconveniente de algo, dar a la autoridad judicial o administrativa parte o noticia de una actuación ilícita o de un suceso irregular”. Además, define el término denunciante, en su primera y segunda acepción, como el “Que denuncia” o como la “Persona que hace una denuncia ante los tribunales o ante la Administración”, respectivamente. (Rodríguez y Hernández, 2017, pp. 212 - 213)

Procedimiento Administrativo

Se ha dicho que uno de los elementos que diferencian al proceso del procedimiento, es que el proceso obedece a factores externos a la decisión administrativa, en tanto, es requerida para dar solución a una controversia entre partes.

Por su parte, el procedimiento se concibe con la intención de mantener el equilibrio real entre autoridad-libertad, entendido el primero como la tutela sustantiva de los derechos subjetivos públicos del Estado, las prerrogativas de la Administración, y, por otro lado, la libertad para hacer referencia a los derechos de los administrados; lo cual, se logra formalmente a través de técnicas procesales administrativas. (Rodríguez y Hernández, 2017, pp. 276 - 277)

Gestiones

La importancia de las gestiones en lo relacionado al procedimiento administrativo es clave al momento de su interposición para que los órganos directores se pronuncien. Las figuras con que se cuenta son; excepciones, alegatos y la queja.

Sustento Legal de la Prescripción y Caducidad

Relacionado a este tema, nos interesa conocer con claridad los conceptos de prescripción y caducidad utilizados en los procedimientos administrativos, de esta manera se empieza por la definición de Principio de Seguridad Jurídica:

La Sala Constitucional le ha concedido el alcance de principio constitucional, señalando que: “La seguridad jurídica es un principio constitucional que en su sentido genérico consiste en la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán ataques de hechos violentos o que, si éstos llegan a producirse, le serán aseguradas por la sociedad, protección y reparación: es la situación del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, que sabiendo o pudiendo saber cuáles son las normas jurídicas vigentes, tiene fundamentales expectativas de que ellas se cumplan. Ese valor jurídico pretende dar certeza contra las modificaciones del Derecho, procura evitar la incertidumbre del Derecho vigente, es decir las modificaciones jurídicas arbitrarias, realizadas sin previo estudio y consulta. (...)”. Sala Constitucional, N°8390-97 de las 16

horas 21 minutos del 9 de diciembre de 1997 y 8790-97 de las 09 horas 06 minutos del 24 de diciembre de 1997. (Rodríguez y Hernández, 2017, p. 543)

(Rodríguez y Hernández, 2017) señala que la prescripción, como institución jurídica que viene a dar término a las relaciones jurídicas en virtud del plazo o término determinado, procura ordenar y dar seguridad cierta a las relaciones en sociedad (p.547).

Para la Procuraduría General de la República, según nos comenta (Rodríguez y Hernández, 2017) que la sanción debe ser impuesta en un determinado momento, de forma que sea correlativa más que al tiempo de la comisión de la falta, al conocimiento efectivo y calificado de la infracción administrativa por parte de la autoridad competente para sancionar, con lo cual se procura, por un lado, dar seguridad jurídica al servidor, en el sentido de que tenga conocimiento de que su infracción ha de ser sancionada en un período determinado, impidiendo que se perpetúe la pendencia de una eventual sanción disciplinaria, y por otro lado, se garantiza a la entidad patronal el legítimo ejercicio de la potestad sancionadora administrativa.(p.547)

Asimismo nos comenta (Rodríguez y Hernández, 2017) en cuanto al acto administrativo, DROMI señala que la fijación de un término de caducidad para el ejercicio de la acción procesal administrativa está fundada en el propósito de dar estabilidad al acto administrativo no impugnado dentro de ese término, a fin de que los actos administrativos no queden sujetos a la posibilidad de su revocación o anulación por tiempo indefinido, por ello se fijan termino perentorios más allá de los cuales el interés de los particulares no puede hacerse valer. (p.547)

Sumado a lo anterior y para efectos de sintetizar los conceptos entre caducidad y prescripción se toma lo afirmado por la Sala Constitucional en el voto N°3783-96 de las 9 horas del 26 de julio de 1996, mencionado por (Rodríguez y Hernández, 2017), que las figuras jurídicas:

caducidad y prescripción, afectan la esfera del particular por el solo trascurso del tiempo sin actuación del interesado, lo que evidenciaría la existencia de dos elementos comunes, el objetivo, el trascurso del tiempo, y el subjetivo, la inactividad del interesado titular del derecho (p. 549).

Sintetizando, para (Rodríguez y Hernández, 2017) la figura de caducidad:

(...) está relacionada a la extinción del derecho, sin que para ello cuente la intención de su titular o la imposibilidad de ejercer la prerrogativa jurídica, por cuanto, no es la consecuencia de un comportamiento ilícito, sino de un comportamiento permitido por el derecho (p.552).

Por otra parte, (Rodríguez y Hernández, 2017) toma la definición de prescripción según lo expresado por la Sala Primera en su voto N°000760-F-03 de las 9 horas del 13 de septiembre de 2003, y señala que,

(...) prescribe un derecho cuando no es ejercido por su titular ni es reconocido por su obligado, en el transcurso de un lapso temporal previamente establecido en la ley, siendo que el derecho no nace con un término preestablecido, pero su desuso implica su preclusión, es decir, no podrá ejercitarse la acción con la finalidad de pedir sea realizada la prestación correspondiente. (...) (p. 558)

Por su parte, GIULIANI FONROUGE nos recuerda que a la caducidad no se le aplican las reglas de la interrupción y de la suspensión de la prescripción ni las referentes a los impedimentos ratione initii (falta de noticias, dolo, violencia), porque en cada disposición que se establece una caducidad, se determina con precisión el momento en que comienza a correr. GIULIANI FONROUGE (Carlos M.) y otra. Procedimiento Tributario. Editorial Depalma, Buenos Aires-Argentina, 5° edición, 1992, páginas 353 y 354.” (Procuraduría General de la República. Opinión Jurídica No- O.J.- 016-2001 del 22 de febrero de 2001).

Faltas y Sanciones Administrativas de los Servidores Públicos

Para (Rodríguez y Hernández, 2017), la falta administrativa es toda violación o quebrantamiento al ordenamiento jurídico administrativo, ya sea por acción u omisión culposa o dolosa, por parte de un sujeto, producto de una relación de sujeción general o especial (p.650).

Siguiendo con el mismo hilo conductor, los autores también señalan algunas doctrinas nacionales e internacionales sobre las faltas disciplinarias:

Al efecto, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ definen las faltas disciplinarias como “...aquellas que se imponen a las personas que están en una relación de sujeción especial con la Administración por infracciones cometidas a la disciplina interna por la que se rige dicha relación”.

A nivel Nacional, ZELAYA MUÑOZ señala que, “...la falta es el hecho generador de la sanción disciplinaria que impone la Administración pública a los funcionarios o empleados con motivo del incumplimiento de los deberes que son inherentes al cargo o función que desempeñen” (Rodríguez y Hernández, 2017, pp. 550 - 551).

Ahora bien, ya definido en forma general la falta, se necesita definir la sanción como tal, en por esta razón que se acude a la definición que nos brinda (Rodríguez y Hernández, 2017), la sanción administrativa es aquel acto intencional desplegado por la Administración con consecuencias negativas para el administrado, su origen se deriva de una actuación de éste previamente tipificada como infracción administrativa.

Al respecto la Sala Constitucional ha dicho que,

“...el concepto de sanción disciplinaria se refiere necesariamente al funcionario o empleado, mejor dicho, a los derechos del funcionario. Este régimen es una especie de la potestad “sancionadora” del Estado, de la que dimana, potestad que es inherente y propia de la Administración Pública, traduciéndose en la facultad de, por lo menos, un “mínimo” de poder para que ésta aplique sanciones disciplinarias a sus funcionarios o empleados cuando falten a sus deberes”. (Rodríguez y Hernández, 2017, p. 679)

Despido sin responsabilidad patronal

Dentro de las medidas más gravosas que tiene el trabajador es el despido sin responsabilidad, para lo cual Rodríguez y Hernández (2017) citan a VARGAS CHAVARRÍA, quien define el despido como:

La rescisión unilateral del contrato de trabajo o relación laboral por parte del empleador, el cual puede ser justificado o injustificado, según sea la causa que motive la acción. (...) El despido es justificado cuando el trabajador incurre en alguna de las faltas establecidas en la ley o reglamentos. Esta modalidad de despido no requiere de ningún aviso previo, pues de darse en el mismo momento en que se cometió o se conoció la falta y genera para el trabajador la pérdida del auxilio de cesantía y el preaviso. El despido injustificado es aquel que no se ajusta a ninguna de las causales establecidas por la ley para autorizar al patrono a despedir sin responsabilidad patronal. Este despido obedece tan solo a la voluntad del empleador, quien, por lo tanto, debe otorgar el preaviso que corresponda, según lo dispuesto en el numeral 28 del Código de Trabajo, y cancelar al trabajador el auxilio de cesantía. (p.695)

Actos Ejecutivos y Ejecutables

Como parte de las definiciones que se deben tener presente a la hora de la ejecutoriedad de los Actos Administrativos, es pertinente señalar el Voto de la Sala Constitucional N°00330-2014 del 14 de enero del 2014 a las 14:30:

Finalmente, cabe indicar que la interposición de recursos administrativos, no suspende la ejecución de los actos emanados de la Administración Pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 148 de la Ley General de la Administración Pública.

Recursos

Para tener una definición clara de los recursos debemos partir que, el régimen recursivo constituye una fase procesal fundamental en los procedimientos administrativos de carácter sancionador, en otras palabras, son las herramientas que el administrado puede hacer uso en su defensa dado un acto administrativo, para Rodríguez y Hernández (2017), afirma que los recursos son todos los medios de protección al alcance del administrado para impugnar los actos y hechos administrativos ilegítimos y, en general, para defender sus derechos respecto de la administración. (p.698)

Ámbito de cobertura del Régimen Estatutario

Estatuto del Servicio Civil. N°1581

Sánchez (2019) Argumenta que, para iniciar con el régimen de cobertura estatutario y específicamente comprender el régimen sancionador de los servidores públicos sujetos al Régimen de Servicio Civil, comprender cuál es la forma como el Estado en tu rol de patrono único debe actuar frente a faltas graves de sus representantes que ocupan un puesto en propiedad dentro de sus instituciones, esto con base al debido proceso y derecho de defensa y a la ejecución del despido cuando lo acredite. (p.11)

Sánchez (2019), también nos comenta que, al estar frente a una falta grave se requiere del conocimiento de su procedimiento administrativo de carácter sumario, regulado como norma especial por el Estatuto de Servicio Civil Ley N°1581 de 30 de mayo de 1953 y su respectivo Reglamento Decreto Ejecutivo N°21 de 14 de diciembre de 1954 (pp. 11-12).

En Costa Rica existe el desde el año 1953 el Estatuto de Servicio Civil, normativa que justamente tiene por objeto regular el régimen de los servidores del Estado, incluyendo los procedimientos para ser funcionario estatal (p.15).

Reglamento del Estatuto de Servicio Civil. Decreto Ejecutivo N°21.

En cuando a la aplicación del Reglamento de Servicio Civil cuyo Decreto ejecutivo rige desde 14 diciembre de 1954 en sus disposiciones generales nos da los lineamientos de cobertura, artículos 1 y 2 del mismo:

El Estatuto de Servicio Civil y el presente Reglamento regularán las relaciones entre el Poder Ejecutivo y sus servidores, con el propósito de garantizar la eficiencia de la

Administración Pública y de proteger a dichos servidores. (Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, 1954, art.1)

Se considerarán servidores públicos protegidos por el Estatuto de Servicio Civil, los trabajadores del Poder Ejecutivo incluidos en el Régimen de Servicio Civil, al tenor de lo dispuesto por los artículos 2º, 3º, 4º, 5º y 6º de dicho Estatuto. (Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, 1954, art.2)

Carrera Administrativa

El estatuto del Servicio Civil ha dividido su contenido en varios títulos los cuales se ha conformado a lo largo del tiempo desde su creación por aplicación de varias leyes, en el caso de la Carrera Administrativa, el título I de esta ley fue adicionado por el artículo 1º de la Ley N°4565 de 4 de mayo de 1970 y dice:

Este estatuto y sus reglamentos regularán las relaciones entre el Estado y las personas servidoras públicas, con el propósito de garantizar la eficiencia de la Administración Pública. (Así reformado por el artículo 49 sub inciso b) de la Ley Marco de Empleo Público, N°10159 del 8 de marzo de 2022). (Estatuto de Servicio Civil, 1953, art.1)

Para los efectos de esta 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. (Estatuto de Servicio Civil, 1953, art.2)

No se considerarán incluidos en este Estatuto:

a) Los funcionarios de elección popular; b) Los miembros de la fuerza pública, o sea aquéllos que estén de alta en el servicio activo de las armas por la índole de las labores o funciones que ejecuten, excepto el personal de los Departamentos de Extranjeros y Cédulas de Residencia y de Migración y Pasaportes y el personal de las Bandas Militares; y c) Los

funcionarios y empleados que sirvan cargos de confianza personal del Presidente o de los Ministros. (Estatuto de Servicio Civil, 1953, art.3)

Tribunal de Servicio Civil

De igual manera como se estableció en el párrafo anterior la misma ley de Estatuto de Servicio Civil adicionó el título III correspondiente a la creación del Tribunal de Servicio Civil el cual cubre los artículos 182 al 207, que fueron adicionados por el artículo 1 de la Ley N°6155 del 28 de noviembre de 1977. Dentro de los artículos mencionados tenemos el referente a las atribuciones del tribunal:

a) En primera instancia, los casos de despido, previa información levantada por la Dirección General, que deberá hacerse en un término no mayor de sesenta días; salvo cuando se trate de procedimientos de despido de servidores y servidoras del Ministerio de Educación Pública, sean docentes y administrativos, por las causales del artículo 66, inciso a) de la Ley 7739, Código de la Niñez y la Adolescencia, de 6 de enero de 1998, en cuyo caso la instrucción la hará el Departamento de Recursos Humanos de dicho Ministerio.

(Así reformado el inciso anterior por el artículo 2° de la norma Aprueba Ley para prevenir la revictimización y garantizar los derechos de las personas menores de edad en el sistema educativo costarricense, N°9999 del 19 de agosto de 2021)

b) En única instancia, de las reclamaciones que le presenten los quejosos por disposiciones o resoluciones de la Dirección General, cuando se alegue perjuicio causado por ellas;

c) En única instancia de las reclamaciones contra las disposiciones o resoluciones de los jefes, cuando se alegue perjuicio causado por ellas, previa información levantada por la Dirección General, en el mismo plazo que indica el inciso a) de este artículo;

ch) Decretar, en cualquier estado de las diligencias de gestión de despido, si lo considera pertinente con vista del mérito de los autos y a solicitud del respectivo ministro autor, la suspensión provisional del servidor en el ejercicio del cargo; y,

(La Sala Constitucional mediante resolución N°927 del 15 de febrero de 1994, declaró inconstitucional la interpretación y aplicación del inciso ch) de este artículo, en cuanto implique que la suspensión de un servidor público, acordada durante la sustanciación de un procedimiento administrativo sancionatorio, sea sin goce salarial)

d) De los demás asuntos que le encomiendan la ley y los reglamentos. (Estatuto de Servicio Civil, 1953, art.190)

Tribunal Administrativo de Servicio Civil

Con referencia a existencia y atribuciones del Tribunal Administrativo del Servicio Civil, es pertinente mencionar que este fue creado por la ley N°8777 del 2009, Creación de los Tribunales Administrativos del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y del Servicio Civil. Con referencia al Servicio Civil, esta ley contiene el Capítulo II el cual cubre los artículos 7 al 12 y, sería en el artículo 7 donde se define la competencia y atribuciones:

Se crea el Tribunal Administrativo del Servicio Civil, con sede en San José y competencia en todo el territorio nacional.

Será un órgano con desconcentración máxima del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN), con competencia exclusiva e independencia funcional en el desempeño de sus atribuciones. Los fallos de este Tribunal agotan la vía administrativa y sus resoluciones serán de acatamiento estricto y obligatorio.

(Así reformado por el artículo 49 sub inciso d) de la Ley Marco de Empleo Público, N°10159 del 8 de marzo de 2022). (Creación de los Tribunales Administrativos del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y del Servicio Civil, 2009, art.7)

Carrera Docente

Para conceptualizar la carrera docente debemos referirnos al mismo Estatuto de Servicio Civil que se ha estado mencionando a lo largo de esta sección, el cual se encuentra en el Título II

de estatuto mencionado y cubro los artículos 52 al 181 de los cuales haremos referencia a los vinculados con los fines y objetivos:

Este título regula la carrera docente, determina sus fines y objetivos, fija los requisitos de ingreso al servicio oficial, así como las obligaciones y derechos de los servidores. (Estatuto de Servicio Civil, 1953, art.52)

Son sus fines:

- a) Establecer la docencia como carrera profesional;
- b) Exigir del servidor docente, la necesaria solvencia moral y profesional, que garantice el cumplimiento de su elevada misión;
- c) Velar porque el servidor docente labore dentro del campo específico de su formación pedagógica y académica;
- d) Establecer las jerarquías de la carrera docente, en relación con la preparación pedagógica y académica rendimiento profesional y el tiempo servido;
- e) Dignificar al educador costarricense;
- f) Obtener que todo ascenso o mejoramiento del servidor docente, lo sea exclusivamente con base en sus méritos y antecedentes; y,
- g) Garantizar el respecto a los derechos del servidor docente. (Estatuto de Servicio Civil, 1953, art.53)

Se consideran comprendidos en la Carrera Docente los siguientes servidores del Ministerio de Educación Pública: quienes impartan lecciones, realicen funciones técnicas propias de la docencia o sirvan en puestos para cuyo desempeño se requiera poseer título o certificado que acredite para ejercer la función docente de acuerdo con el Manual Descriptivo de Puestos. (Estatuto de Servicio Civil, 1953, art.54)

Tribunal de la Carrera Docente (en adelante TCD)

De acuerdo a Rodríguez (2019) nos comenta la competencia del Tribunal de Carrera Docente su la normativa que lo sustenta:

El TCD ejerce tanto competencia funcional como sustantiva, por lo que será necesario hacer alusión a este en ambos subtítulos. En términos, la competencia del TCD está prevista en el artículo 81 del ESC y en el numeral 25 del RCD.

Su competencia sustantiva o constitutiva se vincula con la instrucción de procedimientos administrativos de corte sancionador en el marco de la carrera docente. En alguna medida, sus competencias se asemejan a las del TSC en materia estatutaria en materia no docente.

En este segundo supuesto, sus resoluciones no agotan la vía administrativa, puesto que tienen recurso de apelación ante el ministerio de Educación Pública, donde sí se agota la vía. En la primera competencia sí le corresponde tal agotamiento, todo de conformidad con las normas arriba detalladas.

Concretamente, le corresponde conocer de todos los conflictos que se originen a lo interno del MEP por incumplimiento de obligaciones o no reconocimiento de derechos de los docentes. Conoce de los resuelto por el director del Departamento de Personal, sobre los derechos vinculados a los puestos de la carrera docente. Así, es claro que el TCD interviene cuando se está frente a procedimientos sancionatorios y o a conflictos interpersonales entre docentes o similares. (pp. 143 - 144)

Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública

Reglamento - Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública N°23880-SP

Disposiciones Generales

Para el abordaje integral de los procedimientos disciplinarios en materia de empleo público es pertinente vincular el reglamento de Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al ministerio

de Seguridad Pública el cual mediante el fundamento de los incisos 3) y 18), del artículo 140 de la Constitución Política, artículos 41 al 78 del Título Tercero de la Ley General de Policía, N°7410 y el artículo 28, inciso b) de la Ley General de la Administración Pública, en el que dice:

El Estatuto Policial y las presentes disposiciones regularán las relaciones entre el Poder Ejecutivo y los servidores de las Fuerzas de Policía, con el propósito de garantizar la eficiencia en el mantenimiento de la seguridad pública y de proteger los derechos de estos servidores. (Reglamento de Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública, 2007, art.1)

Se exceptúan de la aplicación del presente Reglamento, los servidores indicados en el artículo 43 de la Ley General de Policía, en lo que respecta al derecho de estabilidad en sus puestos. (Reglamento de Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública, 2007, art.1)

Estatuto Policial

De conformidad con la Ley General de Policía N°7410, en la cual se establece el Estatuto Policial en el Título III de la presente ley, cuyo objetivo y alcance se mencionan en el artículo 54:

El presente Estatuto regulará las relaciones entre el Poder Ejecutivo y los servidores miembros de las distintas fuerzas de policía, con el propósito de garantizar la eficiencia en el mantenimiento de la seguridad pública y de proteger los derechos de estos servidores. (Ley General de Policía, 1994, art.54)

Sin ninguna discriminación, únicamente podrán ser miembros de los cuerpos de las fuerzas de policía a los que se refiere este Estatuto, las personas nombradas de conformidad con las normas prescritas en la presente Ley y sus Reglamentos. (Ley General de Policía, 1994, art.55)

Servidores no cubiertos por el Estatuto. No estarán cubiertos por la disposición del inciso a) del artículo 59 de este Estatuto y, en consecuencia, no gozarán de inamovilidad en sus puestos, en los siguientes funcionarios; a) Ministros y viceministros, asesores y empleados de confianza. b) El director general administrativo, el director general de la Fuerza Pública, los directores y subdirectores regionales de esta, el director del Servicio de Vigilancia Aérea y el director de la Policía de Control de Drogas. (Ley General de Policía, 1994, art.56)

Ámbito de cobertura Jurisdiccional

Código de Trabajo. Ley N° 2

Jurisdicción Especial de Trabajo

En el área laboral después de la Reforma Procesal Laboral del 2016, según nos comenta Bolaños (2024):

La norma del artículo 420 debe ser interpretada en forma armónica con la sentencia de la Sala Constitucional contenida en el voto N°9928 de las 15 horas del 09 de junio de 2010. No obstante, tampoco se puede obviar que este artículo confiere potestad a los jueces de la jurisdicción laboral de dictar nulidades en materia de empleo público, por lo que el dictado de las mismas ya no puede seguir siendo un criterio de distinción entre las demandas que van a una jurisdicción u otra. A este respecto, vale recordar que la posibilidad de dictar nulidades no es monopolio de ninguna jurisdicción y que incluso el origen de la teoría de las nulidades se encuentra en el derecho privado. (pp.313-314)

Criterio de distinción material o sustancial

En cuanto al contenido material o sustancial Bolaños (2024), nos comenta que, de los extremos que se examinan y el régimen jurídico aplicable, la Sala Constitucional se pronunció en el voto citado en el párrafo anterior que, hay un conjunto de pretensiones que pueden ser conocidas en la jurisdicción laboral, aun cuando tenga relación con la actividad de un órgano público, el criterio de distinción vinculante al régimen jurídico aplicable, es claro que si las relaciones de

servicio no se inscriben como relaciones de empleo público, de acuerdo con los artículos 111 y 112 de la LGAP, aun cuando el empleador sea un órgano o un ente público, los conflictos laborales que deriven de dichas relaciones deberían conocerse exclusivamente en la jurisdicción laboral.

Aplicación de los Tribunales de Justicia

Según nos comenta Bolaños (2024), los tribunales de justicia de las dos jurisdicciones no lo han aplicado siempre de esa manera. En complemento con lo anterior, pareciera que si el objeto principal del proceso, pasa por considerar la “invalidez o disconformidad sustancial de la función o conducta administrativa, respecto del ordenamiento jurídico-administrativo”, aunque puedan existir otras pretensiones subsidiarias o derivadas, la jurisdicción competente será la contencioso administrativa, salvo que resulte posible separar las pretensiones para conocer de algunas en una jurisdicción y otras en la jurisdicción alternativa, lo cual no debería darse salvo en casos muy particulares, ante la posibilidad de fallos contradictorios.

Protección en fueros especiales y tutela al debido proceso

En cuanto a las disposiciones generales de la jurisdicción espacial de trabajo, el artículo 420 establece que,

En la jurisdicción de trabajo, establecida en el artículo 70 de la Constitución Política, se dirimirán los conflictos individuales y colectivos, cuya solución requiera la aplicación de normas de derecho de trabajo y seguridad social, y los principios que lo informan, así como los asuntos conexos a las relaciones sustanciales propias de ese derecho.

Dentro de ese ámbito se incluyen el conocimiento de todas las prestaciones derivadas de las relaciones de empleo público, para el cobro o cumplimiento de extremos laborales, así como las impugnaciones o nulidades de actos u omisiones de todas las instituciones u órganos de derecho público, relativas a dicho empleo, cuando por su contenido material o sustancial y el régimen jurídico aplicable deban ser ventiladas ante la jurisdicción laboral. (Así reformado por el artículo 2° de la ley N°9343 del 25 de enero de 2016, “Reforma Procesal Laboral”). (Código de Trabajo, 1943, art.420)

Ley General de la Administración Pública. Ley N°6227

Con respecto a esta ley, vamos a revisar algunos aspectos generales de la ley y posteriormente a la parte del procedimiento administrativo, según Milano et al., (2016) los principios generales del Título Primero del Libro Primero, constituye un pilar indispensable para sujetar a la Administración pública a ciertos principios de Derecho público sustantivo que son fundamento y límite de las demás normas del mismo; de ahí su ubicación al frente de la Ley:

El artículo 1 define la Administración pública como organización, no como actividad, estableciendo la regla de que aquella está constituida tanto por el estado, como por los demás entes públicos, cada uno con personalidad jurídica y capacidad de derecho público y privado.

El artículo 2, por su parte, determina que las disposiciones de la Ley para el Estado son aplicables a los otros entes públicos, pero no a la inversa. Se complementa esta regulación a lo preceptuado en el artículo 3 que dispone que el Derecho público será aplicable por principio a los entes públicos, con excepción de los que sean de tipo industrial o mercantil, que se regirán por el derecho privado en cuanto a su actividad. Eso sí, aún y cuando se trate de entes públicos regidos por el Derecho privado, el artículo 4 siguiente determina que la relevancia de los fines del ente y su carácter público imponen un mínimo de régimen especial y exorbitante del Derecho privado, en el sentido que son aplicables en su actividad los cuatro principios del servicio público: continuidad, eficiencia, adaptabilidad e igualdad en el trato de todos los administrados, sean o no usuarios. (pp.84 - 85)

Según Álvarez (2024) nos comenta que sobre los aspectos generales, principios básicos y formalidades esenciales del procedimiento administrativo disciplinario:

El Libro Segundo de la Ley General de la Administración Pública sigue siendo la base esencial de todo procedimiento administrativo. Los redactores del citado cuerpo normativo

fueron evidentemente visionarios, brindando un fundamento jurídico que se mantiene a partir de los embates de los tiempos.

En el ordinal 214 de la citada ley se establece claramente

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.

Como puede observarse, la citada norma genera una serie de elementos de análisis que se estudiarán en el siguiente apartado. (p.1)

Régimen Legal

Ley Marco del Empleo Público. Ley N°10159

Reseña

De conformidad con lo estipulado en el expediente legislativo N°21336, es bajo este expediente que se tramitó el texto base para el proyecto de Ley Marco de Empleo Público, el cual se expusieron los motivos que pretendían regular las relaciones de empleo entre el Estado y las personas servidoras públicas, con la finalidad de asegurar la eficiencia y eficacia en la presentación de los bienes y servicios públicos, así como la protección de los derechos laborales en el ejercicio de la función pública, de conformidad con la implementación de un único régimen de empleo público que sea coherente, equitativo, transparente y moderno. (Asamblea Legislativa, 2019, expediente 21336)

Objetivo

Regular las relaciones estatutarias, de empleo público y de empleo mixto, entre la Administración Pública y las personas servidoras públicas, con la finalidad de asegurar la eficiencia y eficacia en la prestación de los bienes y servicios públicos, así como la

protección de los derechos subjetivos en el ejercicio de la función pública en el estado social y democrático de derecho, de conformidad con el imperativo constitucional de un único régimen de empleo público que sea coherente, equitativo, transparente y moderno. Establecer, para igual trabajo, idénticas condiciones de eficiencia, puesto, jornada y condiciones, igual salario, que les procure bienestar y existencia digna a las personas servidoras públicas. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.1)

Ámbito de Cobertura

Esta ley es aplicable a las personas servidoras públicas de las siguientes entidades y órganos bajo el principio de Estado como patrono único: a) Los Poderes de la República (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), sus órganos auxiliares y adscritos, y el Tribunal Supremo de Elecciones (TSE), sin perjuicio del principio de separación de Poderes establecido en la Constitución Política. b) El sector público descentralizado institucional conformado por: las instituciones autónomas y sus órganos adscritos, incluyendo universidades estatales, la Caja Costarricense de Seguro Social (CCSS), instituciones semiautónomas y sus órganos adscritos, y las empresas públicas estatales. c) El sector público descentralizado territorial conformado por las municipalidades, las ligas de municipalidades, los concejos municipales de distrito y sus empresas. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.2)

Exclusiones

Se excluyen del ámbito de aplicación de esta ley: a) Los entes públicos no estatales. b) Las empresas e instituciones públicas en competencia, salvo en lo relativo a las disposiciones sobre negociación colectiva. c) El Benemérito Cuerpo de Bomberos. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.3)

Principios

Son principios rectores del empleo público:

a) Principio de Estado como patrono único: parte de la premisa de que el Estado es un único centro de imputación de derechos laborales, independientemente de en dónde labora la persona servidora pública. Esto implica que, cuando una persona servidora pública se traslada de un puesto a otro, dentro del sector público, la relación de empleo debe computarse como una sola a efectos de reconocer los derechos laborales que correspondan y responder por los deberes funcionales, indistintamente de las variaciones de puesto que puedan presentarse.

Adicionalmente, conlleva a que las sanciones que generen el despido sin responsabilidad patronal del funcionario en una institución, de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, impedirán a cualquier otra entidad u órgano que forme parte del Estado contratarlo por un plazo que va de seis meses a dos años.

b) Principio de carrera administrativa: derecho reconocido en el ordenamiento jurídico, mediante el que se desarrolla un proceso de gestión de desarrollo (ascenso y aprendizaje continuo) regido por la excelencia de los servicios de la persona servidora pública y sus competencias.

c) Principio de equidad salarial: la remuneración de las personas servidoras públicas se determinará con fundamento en estrictos criterios técnicos, en función de la responsabilidad y el cargo que ejerzan, procurando que las diferencias salariales en la propia dependencia o en relación con las otras entidades y órganos incluidos sean diferencias consistentes y razonables, y se respete el principio de igual función igual salario.

d) Principio de excelencia en el servicio: ejecución del mejor desempeño y la máxima calidad en todas las funciones, actividades, operaciones, procesos y procedimientos que se

realizan en la función pública, así como en los productos y en los servicios que se brinden, garantizando la asignación de recursos e insumos para la mayor satisfacción del interés público.

e) Principio de mérito, capacidad y competencias: la gestión del empleo, la gestión del rendimiento, la gestión de la compensación y la gestión del desarrollo se fundamentan en el mérito, la capacidad y las competencias de las personas postulantes y de las personas servidoras públicas para garantizar, por una parte, que las entidades y los órganos incluidos busquen siempre la eficacia y la eficiencia; por otra, que las personas servidoras públicas realicen sus funciones con excelencia.

f) Principio de negociación colectiva: el derecho de negociación colectiva corresponde a las personas empleadoras y trabajadoras o sus respectivas organizaciones, de conformidad con el artículo 62 de la Constitución Política, el Convenio N.º 98 ratificado mediante la Ley 2561 de la Organización Internacional del Trabajo, y el capítulo segundo del título duodécimo del Código de Trabajo.

g) Principio de modernidad: procura el cambio orientándose hacia la consecución efectiva de los objetivos de la Administración Pública y la generación de valor público.

h) Principio de prevalencia del interés general: la gestión del empleo público, en todos sus componentes, debe estar orientada a dotar a la Administración Pública de personas servidoras públicas idóneas en lo técnico y lo moral, objetivas, independientes, imparciales e íntegras, estrictamente, sujetas al principio de legalidad, como garantía para la satisfacción del interés general.

i) Principio de participación de la ciudadanía: la participación de la persona ciudadana, la rendición de cuentas y la evaluación de resultados son fundamentos de esta ley, como

corresponde a los artículos 9 y 11 de la Constitución Política. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.4)

Sistema General de Empleo Público

Creación del Sistema General de Empleo Público. La rectoría del Sistema General de Empleo Público estará a cargo del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN). Se excluye de esta rectoría las relaciones de empleo de las personas servidoras públicas que desempeñen funciones o labores administrativas profesionales o técnicas, que sean exclusivas y excluyentes para el ejercicio de las competencias constitucionalmente asignadas al Poder Legislativo, al Poder Judicial, al Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) y a los entes públicos con autonomía de gobierno u organizativa, según la determinación que realice la respectiva institución.

Dicho sistema estará compuesto por lo siguiente:

a) El Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN). b) Las oficinas, los departamentos, las áreas, direcciones, unidades o denominaciones homólogas de Gestión de Recursos Humanos de las entidades y los órganos bajo el ámbito de aplicación de la presente ley. c) La Dirección General de Servicio Civil, de conformidad con la regulación establecida en el Estatuto de Servicio Civil y su reglamento. d) El conjunto de normas administrativas, políticas públicas, disposiciones de alcance general, reglamentos, circulares y manuales emitidos para la planificación, estandarización, simplificación, coherencia, óptima administración y evaluación del empleo público, según lo indicado por la Ley 6227, Ley General de la Administración Pública, de 2 de mayo de 1978. e) Las directrices y resoluciones. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.6)

Causales para el cese del empleo público bajo la LMEP

Son causas de cese del empleo público:

a) La renuncia a la condición de persona servidora pública. b) La jubilación. c) La sanción disciplinaria de despido que tenga carácter firme. d) La sanción principal o accesoria de inhabilitación para el ejercicio en la función pública que tenga carácter firme. e) En casos de excepciones muy calificadas por:

1) Reducción forzosa de servicios o de labores por falta de fondos. 2) Reducción forzosa de servicios para conseguir una más eficaz y económica reorganización de estos siempre que esa reorganización afecte por lo menos al cincuenta por ciento (50%) de los empleados de la respectiva dependencia pública.

En ambos casos, tales reducciones forzosas deberán ser precedidas de una rigurosa justificación técnica que fundamente la decisión de la autoridad jerárquica y procederán previo pago de las prestaciones y de la indemnización que puedan corresponder a cada persona servidora pública. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.20)

Procedimiento de Despido de Servidores Públicos bajo la LMEP

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. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.21)

Fase recursiva

Contra la resolución de despido emitida por el jerarca o la jerarca se tendrá un plazo improrrogable de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución para interponer el recurso de revocatoria y/o el recurso de apelación en subsidio, cuando este último resulte procedente, los cuales se resolverán con arreglo a las siguientes disposiciones:

a) Si vencido el plazo de cinco días indicados anteriormente no se recurriera la resolución, esta quedará en firme y dará por agotada la vía administrativa. b) Si solo se interpuso recurso de revocatoria, lo resuelto por el jerarca o la jerarca será definitivo, la resolución quedará en firme y dará por agotada la vía administrativa. c) Si se interponen ambos recursos ordinarios a la vez, se tramitará la apelación, una vez declarada sin lugar la revocatoria. d) 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 se concederá en ambos efectos ante el Tribunal de Servicio Civil. El jerarca o la jerarca remitirá en alzada, al Tribunal de Servicio Civil, el expediente del procedimiento administrativo de despido, donde conste la resolución de despido de la persona servidora pública, así como la resolución del recurso de revocatoria, con expresión de las razones legales y de los hechos en que se fundamentan ambas resoluciones.

Si únicamente se interpuso el recurso de apelación, el jerarca o la jerarca remitirá en alzada, al Tribunal de Servicio Civil, el expediente del procedimiento administrativo de despido

donde conste la resolución de despido de la persona servidora pública, con expresión de las razones legales y de los hechos en que se fundamenta dicha resolución.

La resolución que adopte el Tribunal de Servicio Civil en alzada será definitiva, la resolución quedará en firme y agotará la vía administrativa. Dicho fallo es vinculante para el jerarca o la jerarca institucional.

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.

Si el Tribunal de Servicio Civil revocara la sentencia dictada por el jerarca o la jerarca institucional, dictará en el mismo acto nuevo fallo y resolverá si procede la restitución del empleado en el puesto, con pleno goce de sus derechos y el pago en su favor de los salarios caídos.

En caso de que el Tribunal de Servicio Civil considere que la falta existe pero que la gravedad de esta no amerita el despido, podrá ordenar una amonestación oral, una advertencia escrita o una suspensión sin goce de salario hasta por un mes. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art.22)

Disposiciones Transitorias

Procedimientos administrativos. Los procedimientos administrativos y las gestiones de despido iniciados, con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley, continuarán su trámite de conformidad con las reglas que se encontraban vigentes. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, Transitorio III)

Los órganos y entes públicos, contemplados en el artículo 2 de la presente ley, deberán iniciar, en un plazo no mayor a dos meses contado a partir de la publicación de esta ley en el diario oficial La Gaceta, los trámites necesarios para modificar la nomenclatura de sus instancias de nivel directivo, para que estas se uniformen bajo la denominación de “Dirección”. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, Transitorio X)

Quienes se encuentren designados como miembros en propiedad en el Tribunal de Servicio Civil, a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley, asumirán por derecho propio la condición de funcionarios a tiempo completo por un período de seis años pudiendo ser nombrados, al vencimiento de este, por el mismo período en un máximo de dos ocasiones adicionales. Si a la entrada en vigencia de ley presente ley alguno de los miembros propietarios no pudiera asumir la condición de funcionario a tiempo completo, por tener alguna imposibilidad legal, asumirá, como miembro propietario y como servidor público de tiempo completo, el miembro suplente que haya venido supliendo a dicho propietario. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, Transitorio XIII)

Los miembros del Tribunal Administrativo de Servicio Civil se mantendrán en la misma condición durante dos años después de la entrada en vigencia de la presente ley, a efectos de que los casos que se encuentren en trámite se gestionen con base en la normativa vigente anteriormente.

Una vez concluido dicho plazo, y en pleno respeto a sus derechos laborales, pasarán a formar parte del Tribunal de Servicio Civil. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, Transitorio XIII)

CAPÍTULO III: MARCO METODOLÓGICO

Enfoque de la investigación

Para Hernández *et al.*, (2018), la investigación cualitativa estudia:

(...) fenómenos de manera sistémica. Sin embargo, en lugar de comenzar con una teoría y luego “voltar” al mundo empírico para confirmar si esta es apoyada por los datos y los resultados, el investigador comienza el proceso examinando los hechos en sí y revisando los estudios previos, ambas acciones de manera simultánea, a fin de generar una teoría que sea consistente con lo que está observando que ocurre. (p. 7)

A lo citado Hernández *et al.*, (2018) agregan: “(...) se plantea un problema de investigación (...). Va enfocándose paulatinamente. La ruta se va descubriendo o construyendo de acuerdo al contexto y los eventos que ocurren conforme se desarrolla el estudio” (p. 7).

De igual forma los autores Hernández *et. al* (2018) sostienen que,

Las investigaciones cualitativas suelen producir preguntas antes, durante o después de la recolección y análisis de los datos. La acción indagatoria se mueve de manera dinámica entre los hechos y su interpretación, y resulta un proceso más bien “circular” en el que la secuencia no siempre es la misma, puede variar en cada estudio (pp. 7-8).

En la investigación planteada se considera pertinente que su enfoque sea cualitativo, cuya justificación radica en el análisis de los resultados esgrimidos de; entrevistas a profesionales en Derecho Administrativo, Laboral y Constitucional, revisión de los procedimientos administrativos y estatutarios, el análisis de la aplicación al procedimiento de despido de la Ley Marco de Empleo Público, la doctrina y la jurisprudencia de la Sala Constitucional, Tribunal Contencioso Administrativa, Sala Segunda, Tribunal de Servicio Civil, de los cuales se pueda determinar sí, se cumplen todas las garantías del Debido Proceso y Derecho de Defensa en los procedimientos disciplinarios, cuando la sanción sea el despido de los servidores públicos de la Administración Central.

Diseño de la investigación

Investigación Acción

(Se indaga al mismo tiempo que se interviene) (Comprender y resolver temáticas específicas de una colectividad vinculadas a un ambiente, grupo, programa, organización o comunidad. Se centra en aportar información que guíe la toma de decisiones para proyectos, procesos y reformas estructurales. Cambio social, transformación de la realidad y que las personas tomen conciencia de su papel en el proceso de transformación: observar, pensar y actuar hasta que todo quede resuelto). (Hernández y Mendoza, p. 554)

El diseño de la investigación cualitativa enfocado en este estudio es de investigación Acción, debido a que busca resolver la situación que nos compete en la presente investigación, la cual está relacionada a determinar si existen garantías constitucionales del Debido Proceso y Derecho de Defensa frente al despido de servidores públicos en la Administración Central.

Población de la investigación

Según Hernández y Mendoza (2018) (Son todos los casos que concuerdan con determinadas características. Las poblaciones deben situarse de manera concreta por sus características de contenido, lugar, tiempo y accesibilidad, para esto se debe delimitar la unidad a estudiar) (conjunto finito o infinito con características comunes para los cuales serán extensivas las conclusiones de la investigación, queda delimitada por el problema y por los objetivos del estudio). (p. 199)

- ✓ Unidad de muestreo: determinar el tipo de estudio a elegir para determinar la población de estudio.

Para nuestro estudio la población a investigar son las personas que están relacionadas con la Administración Pública, específicamente a los que tienen la investidura para conformar órganos directores y decisores, asesoría legal de los ministerios gubernamentales y órganos adscritos a los ministerios.

Muestra de la investigación

(Es un subgrupo de la población o universo que interesa al investigador, y será de quienes se obtendrá la información y deberá ser una muestra probabilística o no probabilística, representativa de la población (dependiendo del enfoque y diseño de la investigación).

El tamaño de la muestra o números de casos o unidades de muestreo se define a partir de: naturaleza del fenómeno, capacidad operativa de recolección y análisis, entendimiento del fenómeno, saturación de categorías.

La muestra se determina durante o después de los primeros ajustes de la investigación, es tentativa y se puede ajustar en cualquier momento, no es probabilística, no busca generalizar resultados sino profundizar en el fenómeno que se estudia. No es necesario que sea representativa de la población. En ocasiones una misma investigación cualitativa requiere de muestreo mixto o combinación de muestreos (si el diseño así lo requiere). TIPOS:

- ✓ Voluntarios (ciencias sociales y médicas)
- ✓ Expertos (exploratorias para generar hipótesis)
- ✓ Casos-tipo (riqueza, profundidad y calidad de la información, no la cantidad ni la estandarización)
- ✓ Por cuotas (estudios de opinión y mercadotecnia)
- ✓ Diversas o de máxima variación. (mostrar distintas perspectivas y representar la complejidad del fenómeno estudiado, o bien documentar la diversidad de casos para localizar diferencias y coincidencias, patrones, particularidades)
- ✓ Homogéneas (las unidades tienen un mismo perfil o características o comparten rasgos similares. Su propósito es centrarse en el tema por investigar o resaltar situaciones, procesos o episodios en un grupo social).
- ✓ En cadena o por redes (participantes clave y conocidos o quienes pueden aportar datos relevantes)
- ✓ De casos extremos (evaluar características, grupos o situaciones alejadas de la normalidad o de prototipos).
- ✓ Por oportunidad (casos que se presentan de manera fortuita)
- ✓ Teóricas o conceptuales (cuando el investigador necesita entender un concepto o teoría puede muestrear casos que le sirvan para este fin)
- ✓ Confirmativas (la intención es sumar nuevos casos cuando en los ya analizados se presenta alguna controversia o resultados diferentes)
- ✓ De casos importantes o críticos (casos del ambiente que no deben quedar por fuera)
- ✓ Por conveniencia (casos disponibles a los que se tiene acceso).

En la presente investigación se solicitará la colaboración de al menos cinco profesionales en el tema de Derecho Administrativo, Derecho Laboral y Derecho Constitucional, los cuales prestan servicios en los distintos órganos de gobierno, asesoría legal independiente y Universidades, por tanto el enfoque cualitativo utilizado permitirá conocer de primera mano la perspectiva del profesional en las materias mencionadas y relacionadas al tema garantías del debido proceso y derecho de defensa frente al despido de servidores públicos de la Administración Central, dado que estos profesionales son funcionarios públicos o están relacionados con procesos de igual similitud. Por tanto, nuestra muestra es de carácter cualitativa por conveniencia.

Unidades de Análisis

Las unidades de análisis generan las categorías pertinentes para el planteamiento del problema y explicar el fenómeno en estudio, pero, también puede surgir paulatinamente y deben ser relevantes:

1. El investigador revisa todo el material (conjunto de datos)
2. Se identifica un tipo de segmento para ser caracterizado como unidad constante).
3. Codificar para determinar pertinencia: codificación abierta (comparar unidades de análisis para determinar categorías relevantes para el planteamiento del problema).
4. El investigador puede mantener o cambiar la unidad.
5. UNIDAD – CATEGORÍA – CODIFICACIÓN (todas relacionadas unas con otras).
6. Categorías de análisis: técnicas para generarlas:
 - a. AGRUPAMIENTO: anotar temáticas vinculados al planteamiento, señalar cuáles son comunes (se repiten una y otra vez) y por último se agrupan.
 - b. TÉCNICAS DE ESCRUTINIO:
 - i. REPETICIONES: la más fácil para identificar categorías
 - ii. CONCEPTOS LOCALES o usados frecuentemente en el contexto del estudio (expresiones reveladoras propias del ambiente al que pertenece el colaborador).
 - iii. METÁFORAS Y ANALOGÍAS (ayuda a localizar categorías con significado).
 - iv. TRANSICIONES: cambios que ocurren de manera natural en conversaciones e interacciones).
 - v. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS (del lenguaje verbal y no verbal).

- vi. CONECTORES LINGÜÍSTICOS Y ADVERBIOS, PRONOMBRES O SIMILARES (grupos de palabras y términos que las conectan).
- vii. DATOS PERDIDOS O NO REVELADOS (preguntarse qué falta o perdido).
- viii. MATERIAL VINCULADO A LA TEORÍA (se examina el ambiente o contexto, las perspectivas de los participantes y sus percepciones y lo que piensan de otras personas, entre otros. Relación entre las categorías y las preguntas de investigación y también buscar nuevas perspectivas).

Para esta investigación se va a utilizar las siguientes categorías de análisis:

Tema I. Criterios sobre el debido proceso.

Tema II. Gestión de despido, según el Estatuto de Servicio Civil.

Tema III. Procedimiento de despido, según la Ley Marco de Empleo Público.

Figura 2. Matriz de Unidades y Categorías

| Objetivo | Unidad | Categoría | Definición Conceptual | Instrumentalización |
|---|--|---|---|---|
| Identificar, criterios que ha vertido la Sala Constitucional relacionados al Debido Proceso y Derecho de Defensa en materia de despidos de servidores públicos desde el año 2017. | Criterios sobre el debido proceso | <ol style="list-style-type: none"> 1. Derechos de Audiencia y defensa 2. Debida intimación 3. Estado de inocencia en la Medida Cautelar. 4. Libertad de acceso al expediente | Según Macaya y Vega (2000), se trata de una garantía constitucional que protege a los particulares frente a la acción del Estado o sus instituciones según la cual la modificación de sus derechos o situaciones jurídicas deberá ser precedida por un procedimiento en el que se garantice una amplia oportunidad de defensa. | Revisión de Resoluciones y Jurisprudencia |
| Examinar la aplicación del debido proceso en los procedimientos de despido de servidores públicos con el Estatuto de Servicio Civil desde el año 2020. | Gestión de despido, según el Estatuto de Servicio Civil | <ol style="list-style-type: none"> 1. Solicitud de gestión 2. Instrucción del expediente 3. Resolución del Expediente | El Estatuto de Servicio Civil y su reglamento, establecen los procedimientos que tienen como fin, la aplicación de una sanción a los servidores que se encuentran cobijados por esta normativa y que de conformidad con el artículo 2 del citado estatuto, son aquellos que laboran para el Poder Ejecutivo, entiéndase Ministerios y sus dependencias, y cuyo servicio sea remunerado por el Erario y nombrados por acuerdo formal publicado en el Diario Oficial. (Rodríguez y Hernández, 2017, p. 297) | Revisión de Resoluciones del Tribunal de Servicio Civil |
| Analizar jurídicamente la garantía constitucional al debido proceso y derecho de defensa en el procedimiento de despido del artículo 21 de la Ley Marco de Empleo Público Ley N°.10159 y su Reglamento para los servidores públicos de la Administración Central. | Procedimiento de despido, según la Ley Marco de Empleo Público | <ol style="list-style-type: none"> 1. Evaluación del Desempeño 2. Investigación Preliminar e inicio del Procedimiento 3. Notificación del traslado de cargos 4. Resolución de recursos y Acto Final | 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, (...). (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art. 21, párr. 3) | Entrevistas 1 - 10 |

Instrumentos

Entrevistas

(es más íntima, flexible y abierta que la cuantitativa, se define como una reunión para conversar e intercambiar información entre una persona y otra (entrevistador-entrevistado))

- **Estructuradas** (siguiendo una guía de preguntas específicas)
- **Semiestructuradas** (guía de asuntos o preguntas, pero hay libertad de agregar preguntas adicionales)
- **No estructuradas o abiertas** (guía general de contenido y el entrevistador tiene la libertad de ser flexible en la administración)
 - **Elementos para comprender la entrevista cualitativa.**
 1. MUNDO DE LA VIDA (es la vida de la persona y su relación con la propia vida)
 2. SIGNIFICADO (descubrir e interpretar el significado de los temas centrales del mundo del entrevistado)
 3. CUALIDAD (conocer lo expresado en un lenguaje común y corriente y no busca cuantificar)
 4. DESCRIPCIÓN (descripciones relevantes de la vida de las personas)
 5. ESPECIFICIDAD (situaciones específicas y no opiniones generales)
 6. INGENUIDAD PROPOSITIVA (el entrevistador mantiene apertura plena a cualquier fenómeno inesperado o nuevo, en vez de anteponer ideas y conceptos preconcebidos)
 7. FOCALIZACIÓN (centrarse en determinados temas, no está estrictamente estructurada con preguntas estandarizadas, pero tampoco totalmente desestructurada)
 8. AMBIGÜEDAD (las expresiones de las personas a veces pueden ser ambiguas, reflejando así las contradicciones con las que vive una persona en su mundo)
 9. CAMBIO (el proceso de ser entrevistado puede producir introspección por lo que en el proceso se puede cambiar descripciones o significados de cierto tema)
 10. SENSIBILIDAD (diferentes entrevistadores propician diferentes respuestas sobre determinados temas, dependiendo de su sensibilidad)
 11. SITUACIÓN INTERPERSONAL (el conocimiento se producirá a partir de la interacción personal durante la entrevista)
 12. EXPERIENCIA POSITIVA (se pueden obtener visiones nuevas)

Para el caso en investigación se ha redactado un conjunto de diez preguntas estructuradas las cuales están destinadas a responder el tema central de la investigación contemplado en el objetivo 3, el cual consta del Analizar jurídicamente la garantía constitucional al debido proceso y derecho de defensa en el procedimiento de despido del artículo 21 de la Ley Marco de Empleo Público Ley N°10159 y su Reglamento para los servidores públicos de la Administración Central.

Fuentes de Información

Se puede definir como fuentes de información con base en la definición creada por Maranto y González (2015) en su artículo “Fuentes de Información” como:

Una fuente de información es todo aquello que nos proporciona datos para reconstruir hechos y las bases del conocimiento. Las fuentes de información son un instrumento para el conocimiento, la búsqueda y el acceso de a la información. Encontraremos diferentes fuentes de información, dependiendo del nivel de búsqueda que hagamos (p.2).

Fuente Primaria

De igual manera Maranto y González (2015) definen las fuentes primarias como:

Este tipo de fuentes contienen información original es decir son de primera mano, son el resultado de ideas, conceptos, teorías y resultados de investigaciones. Contienen información directa antes de ser interpretada, o evaluado por otra persona. Las principales fuentes de información primaria son los libros, monografías, publicaciones periódicas, documentos oficiales o informe técnicos de instituciones públicas o privadas, tesis, trabajos presentados en conferencias o seminarios, testimonios de expertos, artículos periodísticos, videos documentales, foros. (p. 3)

Para nuestra investigación las fuentes primarias fueron; Los textos de Derecho Administrativo, los artículos que la Universidad de Costa Rica publica en sus revistas, las leyes de Derecho de orden Público que están en portal web de Sinalevi, El código de Trabajo, y las leyes especiales como el Estatuto de Servicio Civil, Estatuto de Policía, adicional las consultas con especialistas, toda esta información esta listada en las referencias.

Fuente Secundaria

Para el caso de las fuentes secundarias Maranto y González (2015) nos definen como:

Este tipo de fuentes son las que ya han procesado información de una fuente primaria. El proceso de esta información se pudo dar por una interpretación, un análisis, así como la extracción y reorganización de la información de la fuente primaria (p. 3).

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS DE RESULTADOS

Se inicia el presente capítulo con una propuesta de clasificación de unidades y categorías de análisis según la tabla N°1, la cual pretende cubrir y dar respuesta a los objetivos de la investigación. Asimismo, la tabla N°2 contiene las etapas del procedimiento administrativo de conformidad con el Libro Segundo de la LGAP, instrumento que nos permitirá, en primer lugar, ubicarnos en las etapas del procedimiento y segundo conocer la normativa que respalda la misma, con el enfoque hacia la sanción de despido del procedimiento general ordinario. Finalmente se adiciona la tabla N°3 con las etapas de procedimiento de despido de la LMEP, la cual nos permitirá analizar cada etapa del nuevo procedimiento especial ordinario, su propia normativa y la normativa supletoria de la LGAP, de conformidad con lo que establece el inciso j) del numeral 21 de la LMEP.

Tabla N°1. Unidades y Categorías de análisis

| Unidades | Categorías |
|---|---|
| 1. Criterios sobre el debido proceso. | <ol style="list-style-type: none"> 1. Derechos de Audiencia y defensa 2. Debida Intimación 3. Estado de Inocencia en la Medida Cautelar 4. Libertad de acceso al expediente |
| 2. Gestión de despido, según el Estatuto de Servicio Civil. | <ol style="list-style-type: none"> 1. Solicitud de Gestión 2. Instrucción del expediente 3. Resolución del Expediente |
| 3. Procedimiento de despido, según la Ley Marco de Empleo Público | <ol style="list-style-type: none"> 1. Evaluación del Desempeño 2. Investigación Preliminar e inicio del Procedimiento 3. Notificación del traslado de cargos 4. Resolución de recursos y Acto Final |

Tabla N°2. Etapas del Procedimiento Administrativo - LGAP

| Libro 2do. LGAP | Investigación Preliminar | Inicio o Archivo del Procedimiento | Notificación y traslado de cargos | Resolución de recursos | Comparecencia oral y privada | Acto Final | Recursos y Agotamiento de la Vía |
|--|--|---|---|--|---|---|--|
| Prescripción y Caducidad Plazos (d)-días, (m) meses | | | | Art. 71 - Ley Orgánica de la CGR - 5 años Arts. 414 y 415 – Código de Trabajo - 1 mes Art. 198 - LGAP - 4 años Art. 66 inc. 3 – LGAP → Hay Caducidad, solo en casos concretos | | | |
| Principios Generales Arts. (214-229) | Investigación Preliminar Incorporada vía jurisprudencial | | | Verdad Real de los hechos – Art. 214 Apego al debido proceso de Ley – Art. 216 inc. 1 Tutela del Procedimiento y Derechos del Administrado – Art. 225 inc. 1. | | | |
| Abstención y Recusación Arts. (230-238) | Supletoriedad 229 LGAP LCCYEI. Art8 Ley G Control Inter. Art 6 | | | Recursos Ordinarios Recusación. Art 238 inc. 2 | | | |
| Formalidades de Procedimiento Arts. (239-274) | | Acceso al Expediente Las partes, representantes, abogados. 272 Recursos Ordinarios. 274 | Comunicación Actos Afectación.239 Generales y Concretos.240 Notificación.241 Notificación Personal.243 Nulidad Notificación. 247 | Plazos. Art 262 Actos de mero trámite - 3d. Notificac. - 3d. Dictámenes, peritajes. - 10d. Informes. Administrativos.3d. | Plazo Citación – Comparecencia. Art. 250 inc. 1 – min. 3d. Art. 250 inc. 2 – máx. 15d. | Plazo Procedimiento Art. 261 inc. 1 – 2 meses Fase Revisión. Art. 261 inc.2 – 1 mes Ampliación Plazos Art. 263 inc. 1 | Contenido Notificación – Texto íntegro, Recursos procedentes, Organo competente y Plazos Art. 245 |
| De las Partes Arts. (275-283) | | Interés Legítimo Art. 275 | | | Reproducción y Medios de Pruebas - Art. 297 y 298 | | |
| Iniciación del Procedimiento Arts. (284-307) | | Inicio Procedimiento De Oficio o Instancia de parte Art. 284 | | | | | |
| Clases de Procedimientos Arts. (308-326) | | Procedimientos <u>Ordinario Despido</u> Art.308 inc. 4 <u>Sumario</u> Art. 320 | | | Comparecencia Oral y Privada. Arts. 309-310 Sede Art.318 Plazo Citación - 311 (15 días) Ausencia injustificada NO valdrá como aceptación de los hechos. Art 315 inc. 1. | Informe Final Terminada Comparecencia, listo para el acto final en plazo. 15d Art. 319 inc. 1 Acto Final En 48 horas o 15d para nueva comparecencia Art. 319 inc. 2 | |
| Terminación del Procedimiento Arts. (327-341) | | | | - Caducidad por inactividad – Art. 340 inc. 1 (plazo perentorio de 6 meses) | | Terminación normal Arts. 327, 328, 329 Comunicación -334, 335, 336 No Caducidad Art. 340 inc.2 | |
| Recursos Arts. (342-360) | | | | Recurso Ordinario Contra: Resoluciones de mero trámite, o incidentales o finales por motivos de legalidad o de oportunidad Art. 342 Contra: Acto de inicio, deniegue la comparecencia oral, prueba o acto final Art. 345 inc. 1 | Recurso Ordinario Art. 345 inc. 1 Revocatoria Acto Final. Art. 345 inc. 2 | Recursos-Ordinarios y Extraordinarios Arts. 342, 343 R. Ordinario. Art.346 plazo 3d. R. Revocatoria. Art. 352 inc.1 plazo 8d R. Apelación. Art.352 inc.2 plazo 8d R. Agotamiento vía Administrativa. Art. 356 | |

Fuente: Cantos (2024).

Tabla N°3. Etapas del Procedimiento de Despido - LMEP

| Causales | Investigación Preliminar | Inicio o Archivo del Procedimiento | Notificación y traslado de cargos | Resolución de recursos | Comparecencia oral y privada | Acto Final | Recursos y Agotamiento de la Vía |
|---|---|--|---|---|--|---|---|
| Evaluación del desempeño personas servidoras públicas Art. 30 RLMEP. Lineamientos a Evaluación Desempeño. Art. 32 RLMEP Falta Grave – Art. 61 RLMEP, Art. 43 inc. d) RESC y Art. 211 inc. 1) LGAP | | | | | | | |
| Bajo Desempeño Dos calificaciones < 70% | - | - | - | - | - | <u>Jerarca Institucional.</u> Despido Justificado Inhabilitación Art. 21 LMEP Art. 4 inc. a) y 25 RLMEP. | <u>Investigado</u> Tiene recursos de: Revocatoria y Apelación. Plazo. 5 días Art. 22 LMEP |
| Procedimiento. Especial Ordinario | - | <u>Aplicación Procedimiento Especial Ordinario</u> Todo despido justificado se entenderá sin responsabilidad para la Administración Pública. Plazo 2 meses - Art. 21 inc. a) Párr. 1 | | | | | |
| Prescripción Investigación Preliminar | <u>Prescripción:</u> Por NO iniciar en 1 mes Por Inactividad en 1 mes Art. 21 inc. a) LMEP | | | | | | |
| Jerarca recibe Queda o Denuncia | No hay Investigación preliminar | <u>Jerarca nombra Órgano Director</u> Art. 21 inc. b), Párr. 1 | 1. <u>Órgano Director realiza Formulación de Cargos</u> 2. <u>Administrado Excepciones, Ofrece Pruebas, Descargos</u> Art. 21 inc. b), Plazo. 15 días | <u>Pruebas, Excepciones, Descargos, Conclusiones</u> Art. 21 inc. g), Plazo. 10 días | <u>Audiencia Oral y Privada</u> Previa Oposición del administrado Art. 21 inc. e) LMEP | <u>Jerarca Institucional.</u> Despido Justificado Inhabilitación Art. 21 LMEP Art. 4 inc. a) y 25 RLMEP. | <u>Investigado</u> Tiene recursos de: Revocatoria y Apelación. Plazo. 5 días Art. 22 LMEP |
| | Instruye Investigación preliminar | Nombra Órgano Director Art. 21 inc. b), Párr. 1 | | | | | |
| Traslado de Cargos Sin oposición | | | No hay oposición a la formulación de cargos en plazo. 15 días Art. 21 inc. c), párr. 1 | - | - | <u>Resolución de despido por el Jerarca</u> Art. 21 inc. c) LMEP | <u>Investigado</u> Tiene recursos de: Revocatoria y Apelación. Plazo. 5 días Art. 22 LMEP |
| Nuevos Hechos | Acumulación de expedientes Art. 21 inc. f) LMEP | | | | | | |
| Sanción de: Despido o Amonestación | | | | | | <u>Acto de Amonestación</u> Art. 21 inc. i), Párr. 1 LMEP | <u>Recursos:</u> Revocatoria al Jerarca. Apelación al TSC. Art. 21 inc. i), LMEP Plazo 5 días |
| Amonestación Oral, Advertencia escrita o Suspensión. Sin goce de Salario hasta 1 mes | | | <u>Recursos:</u> Revocatoria al Jerarca. Apelación al TSC. Art. 21 inc. i), LMEP Plazo 5 días | | | <u>TSC Ordenará</u> <u>Suspensión</u> sin goce de salario hasta - 1 mes <u>Caducidad.</u> - 1 mes Art. 22 LMEP | <u>Recursos:</u> Revocatoria al Jerarca. Apelación al TSC. Art. 21 inc. i) y 22 LMEP Plazo 5 días |

Fuente: Cantos (2024).

UNIDAD DE ANÁLISIS 1: Criterios sobre el debido proceso

Esta primera unidad de análisis tiene como fin, la observancia del debido proceso, como una de las garantías constitucionales, que toda persona servidora pública tiene derecho, durante el procedimiento de despido, según las siguientes categorías; Derechos de Audiencia y Defensa, Debida Intimación, Estado de Inocencia, Libertad de acceso al Expediente.

Categoría 1: Derechos de Audiencia y defensa

A raíz del voto N°15-90 de las 16 horas 45 minutos del 05 de enero de 1990, la Sala Constitucional ha venido reiterando los principios constitucionales como garantía al Debido Proceso y Derecho de Defensa de todas las personas vinculadas a un Procedimiento Administrativo, y para el caso de estudio, a un proceso de despido de servidores públicos de la Administración Central.

De la misma manera esta Sala ha señalado que el Debido Proceso y Derecho de Defensa son derivados de los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, añadido a lo anterior se estableció en los votos N°2945-94 de las 08 horas 12 minutos del 17 de junio de 1994 y N°5653-93 de las 08 horas 27 minutos del 05 de noviembre de 1993 que:

Los principios del debido proceso extraíbles de la Ley General y señalados por esta Sala en su jurisprudencia, son de estricto acatamiento obligatorio por las autoridades encargadas de realizar cualquier procedimiento administrativo que tenga por objeto o produzca un resultado sancionador.

En atención con el Principio de Derechos de Audiencia y Defensa, nos hemos concentrado en buscar criterios de la Sala Constitucional para entender, como es la aplicación del debido proceso cuando se practican las etapas de; notificación, el derecho a ser escuchado, presentar los descargos, reproducir pruebas, incluso tener el tiempo suficiente para preparar y presentar la alegación y defensa, hacerse representar por una persona letrada y finalmente el derecho a recurrir la decisión dictada por el órgano competente.

Traslado de Cargos

Basado en las etapas anteriores, es pertinente profundizar el Acto de Traslado de Cargos, para eso se cita la resolución de la Sala Constitucional voto N°01739 – 1992 del 01 de julio del

1992 a las 11:45 horas, referente a Consulta Judicial Preceptiva de Constitucionalidad (expediente #1587-90) planteada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. En ella la Sala Constitucional hace un extenso análisis del debido proceso que envuelve todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental.

La Sala Constitucional considera en su voto precedente que, el derecho general a la defensa, en toda materia sancionatoria o que puede desembocar en la supresión o restricción de derechos subjetivos de las personas, esta también consagrado en el artículo 39 en la Constitución Política. De esa forma el Derecho general de defensa implica entre otros el principio de intimación:

(...) a) El principio de intimación:

Es el que dé lugar al derecho de todo imputado a ser instruido de cargos, es decir, puesto en conocimiento de la acusación, desde el primer momento -incluso antes de la iniciación del proceso contra él, por ejemplo por parte del Ministerio Público-. Es obligación de todas las autoridades que intervienen en el proceso, del juez principalmente, instruir de cargos y advertir de sus derechos constitucionales a todo imputado, mediante una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos y sus consecuencias legales; y esto sólo puede lograrse plenamente en presencia personal del mismo reo, con su defensor. (...)

De igual manera lo menciona el numeral 2 del Manual de Procedimiento Administrativo (2006) en cuanto al contenido mínimo que debe tener el traslado de cargos en un procedimiento administrativo, bajo el derecho de intimación, es decir, que todo acusado debe ser instruido de los cargos que se le imputan y su comprensión:

“... la Sala ha señalado que toda persona investigada debe ser puesta desde un inicio del procedimiento en conocimiento y que debe intimársele mediante una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos y sus consecuencias legales, lo que no ocurrió en el presente caso, produciéndole indefensión a la amparada durante el resto del procedimiento”. (Resolución N°5100-99 de las 17:30 del 30 de junio de 1999) (En

similar sentido resolución N°2003- 15337 de las 15:03 horas del 19 de diciembre del 2003).
(p.57)

Finalmente es pertinente analizar el voto N°21590 – 2023 del 01 de Setiembre del 2023 a las 09:15 de un recurso de amparo, en el cual la Sala desestimó el recurso debido a:

En primer lugar, no compete a la Sala resolver en esta jurisdicción, las inconformidades con el traslado de cargos; el rechazo de pruebas y recusaciones; los reclamos referidos a la imparcialidad de los órganos; la doble instancia administrativa; la vulnerabilidad de los documentos del expediente e incongruencias en este, así como su tramitación digital; y cualquier otro relacionado con eventuales violaciones al debido proceso y derecho de defensa.

Análisis.

De la revisión de los votos N°15-90, N°2945-94, N°01739–1992, N°21590–2023, anteriormente citados, se desprenden varios elementos que dan sustento a un análisis objetivo. La Sala establece desde el voto N°15-90, deja claro que se deben resguardar el derecho de defensa del artículo 39 y por consiguiente el debido proceso del artículo 41, ambos de la Constitución Política, tanto para procedimientos jurisdiccionales como para procedimientos administrativos, este último llevado por la administración pública. De igual forma la Sala Constitucional emite criterio en su voto N°01739–1992, la importancia de elementos esenciales de ser instruido de cargos y el conocimiento de la acusación desde el primer momento que inicia el procedimiento, sin embargo, la misma Sala incluye “ (...) incluso antes de la iniciación del proceso con él, (...)”, si bien es cierto en la investigación preliminar no es necesario que se haga de conocimiento del investigado, en esta cita se debería interpretar que existen los elementos suficientes para el inicio del procedimiento administrativo y por tanto de conocimiento de todas las partes. Ahora bien, esa intimación de cargos debe ser clara, amplia, completa, precisa y circunstanciada.

Finalmente, la Sala manifiesta en su voto N°21590–2023 que no corresponde dilucidar inconformidades con el traslado de cargos, también ha dejado claro cuáles son los elementos mínimos de un traslado de cargos, también ha clarificado que esas inconformidades deben

resolverse en las jurisdicciones correspondientes, como por ejemplo la jurisdicción Contenciosa Administrativo. Al mismo tiempo el Tribunal de Casación Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda mediante la resolución N°00001-2015 del 15 de enero del 2015 a las 8:30 establecido que lo más importante de un traslado de cargos son los hechos:

En el contenido del traslado de cargos, no es necesario, aun cuando puede hacerse, que el órgano director indique cuáles serán las consecuencias jurídicas de los hechos investigados o posible sanción. Lo relevante para efectos del debido proceso es la descripción del o los supuestos fácticos -hechos- que provocan la aparente falta, a partir de los cuales se realiza el examen de sus implicaciones materiales y la consecuencia que a ese efecto le asigna el Ordenamiento Jurídico (sentencias 206-2009, 1051-2009, 1258-2009 y 1309-2009 Sala Primera). Por ende, en la especie, dicho aspecto no es necesario; además, se le indicó que las faltas endilgadas son calificadas de graves y que pueden provocar consecuencias civiles y disciplinarias, siendo un elemento adicional para afirmar que no se dio ninguna lesión a su derecho de defensa, el cual fue ejercido en sede administrativa.

Categoría 2: Debida intimación

Este principio está ligado al Principio de Imputación siempre y cuando se tenga como válida, en los casos de aplicación a los procedimientos administrativos. Es por esto por lo que es pertinente hacer la referencia al voto de la Sala Constitucional la sentencia N°2014-000948 de las 10:30 horas del 24 de enero del 2014, se indicó:

“...Este Tribunal en reiteradas ocasiones ha señalado que entre los elementos esenciales que integran el debido proceso están contenidos los principios de intimación e imputación. Esto implica, que en un procedimiento administrativo disciplinario o sancionatorio, se tiene el deber ineludible de poner en conocimiento del interesado una relación oportuna, expresa, precisa, clara y circunstanciada de los hechos que se le atribuyen y las eventuales

consecuencias jurídicas del acto final, con lo cual se le garantiza a la persona investigada que pueda proveer a la efectiva defensa de sus derechos e intereses...”

Para relacionar la garantía de este principio, se hace uso del dictamen N°C-013-2005 del 14 de enero del 2005 de la Procuraduría General de la República acerca del inicio del Procedimiento Administrativo y la Intimación de cargos acerca de la anulación de Actos Administrativos declarativos de Derechos. En el dictamen, la Procuraduría General de la República no logra establecer un dictamen afirmativo a la consulta que le realiza el Ministro de Hacienda en cuanto a la Aplicación de Anulación del Acto Declarativo de Derechos que se refiere en el artículo 173 de la Ley General de la Administración Pública, esto debido que al conocer el expediente Administrativo se observa que, los actos administrativos derivados de la resolución que dio inicio al Procedimiento Administrativo, no fueron debidamente intimados al Administrado. En un extracto del dictamen se establece que,

(...) Como puede observarse, el órgano decisor solamente individualizó un acto derivado de la resolución del 16 de marzo del 2000. Por su parte, el órgano director en su primera resolución y por medio de la cual se le intimó al señor XXX estableció que el procedimiento era para “declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de la resolución número RES-AUT-DGA-106-2000 de las trece horas del dieciséis de marzo del dos mil, emitida por la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda, que autoriza al señor XXX a ejercer como Asistente de Agente de Aduanas, así como de los actos derivados de esa autorización.” (El destacado en negrita es del original). (Folio 78)

Bajo este contexto, al señor XXX no se le detallaron ni se le individualizaron los actos derivados de la aplicación positiva de la autorización como Asistente de Agente de Aduanas, aún y cuando sea manifiesta su relación. (...)

Sobre el punto en atención la Procuraduría dictaminó sobre otro caso similar que:

“(...) si en el acto de apertura de un procedimiento administrativo se indicó que el procedimiento era tendente a declarar la nulidad absoluta, evidente y manifiesta de un

determinado acto administrativo, no se puede dictar una resolución final en la que se establezca la nulidad de otros actos, aún y cuando, sea manifiesta su relación, porque sobre estos no ha existido intimación ni imputación” (El destacado no es del original).

(Dictamen N°C-055-2000 del 20 de marzo del 2000).

Análisis

De conformidad con el caso expuesto y se debe considerar como clásico, debido a que involucra elementos trascendentales en la aplicación del debido proceso en materia Administrativa, ya que nos permite relacionar y explicar de buena manera el concepto del Principio de Intimación, derecho que tiene todo investigado a ser instruido de cargos, conocimiento amplio de la acusación, desde que la Administración realiza el Acto de Inicio Administrativo a través de la Imputación de cargos, que si bien puede parecer lo mismo y el fin es el mismo, tienen elementos diferentes.

Según lo analizado en la solicitud que se le pidió a la Procuraduría, se puede establecer la relevancia a la intimación de cargos en todo procedimiento Administrativo, esto con el fin de asegurar una correcta aplicación de cualquier procedimiento administrativo, además del apego a los principios del debido proceso que se tutelan en la Constitución en sus numerales 39 y 41. Por esta razón relevante fue los vicios encontrado por la PRG en el expediente en estudio, los cuales están relacionados al acto de apertura de apertura del procedimiento administrativo tendientes a la anulación de un acto en concreto, no se puede dar una resolución final en la que se establezcan otros actos, aun cuando estén relacionados, de ahí la importancia del debido proceso que de forma expresa, precisa, clara y circunstanciada sean comunicados los hechos que se le atribuyen y las eventuales consecuencias jurídicas del acto final.

Categoría 3: Estado de inocencia en la Medida Cautelar

Rodríguez y Hernández (2017), establecen una relación pertinente en cuanto al Estado de Inocencia como un principio que se deriva del artículo 39 de la Constitución política, y la base para tal efecto se fundan es la necesidad de demostración de culpabilidad, es así que la Sala Constitucional en el voto N°1739-92 de las 11 horas 45 minutos del 1 de julio de 1992, lo establece que, “Ninguna persona puede ser considerada ni tratada como culpable mientras no haya en su

contra una sentencia conclusiva firme, dictada en un proceso regular y legal que lo declare como tal después de haberse destruido o superado aquella presunción”.

Ahora bien, para poder relacionar el Estado de Inocencia, tenemos la resolución N°18892-2023 del 1 de agosto del 2023 a las 13:40 horas de la Sala Constitucional, de un recurso de amparo interpuesto contra la medida cautelar del Consejo de Gobierno de suspender a los directivos de la CCSS, por considerarse que no está facultado para ello y que altera la autonomía constitucional de la CCSS.

Con la finalidad de tener claridad los aspectos básicos relativos a la justifica cautelar el voto N°18892-2023 del párrafo anterior, nos brinda una definición de la medida cautelar intra causam de esta manera:

Es particularmente importante distinguir entre medida cautelar y sanción. La medida cautelar se dicta de cara a la determinación de la responsabilidad que corresponderá hacerla, si hay mérito para ello, luego de la realización de un procedimiento. Como se sabe, las medidas cautelares pueden dictarse antes del inicio de este o durante su realización, es decir, tanto ante causam como intra causam. La destitución es el acto final, que se fundamenta en la conclusión alcanzada luego de ese procedimiento, en el que se ha respetado el debido proceso.

Del análisis realizado por la Sala se desprende que la CCSS goza de la autonomía administrativa, igual forma autonomía política o de gobierno, y al estar cobijada para esta autonomía constitucional fue facultada para regularse según su Ley Constitutiva, es por esta razón que necesariamente debe observarse los artículos 8 y 9 de la misma, en relación con las funciones, responsabilidades, independencia del Poder Ejecutivo y las causales de cesación. De igual forma al tener una autonomía reforzada, esto le permite tener independencia del Poder Legislativo, el cual se puede encontrar en el voto N°2011-15664.

En cuanto al análisis de la medida cautelar ante causam, la Sala interpreta en su voto de mayoría N°18892-2023, que se trata de una destitución encubierta, esto porque tales directivos realizaron gestiones contrarias al parecer del Presidente y como consecuencia de esto se nombraron

de forma inmediata a otros directivos. De esta manera se evidencia la violación del principio de inamovilidad, de la autonomía institucional, adoptado por quien no ostenta la competencia para tal medida, constituyendo un vicio en el sujeto. No puede existir una potestad disciplinaria de quien no nombró a los directivos de la CCSS, incluso tampoco podría impugnar las decisiones realizadas por el sector patronal y el sector laboral de conformidad con el artículo 6 de la citada Ley Constitutiva de la CCSS. También la Sala fundamenta su decisión de anular las resoluciones que afectaron a los funcionarios que fueron separados de sus cargos por la medida cautelar ante causam e intra causam, de igual forma la anulación del nombramiento de sustitución del funcionario separado temporalmente, esto por considerar que existió una violación a la autonomía de la CCSS y Ley Constitutiva, y los derechos fundamentales que los cobija al personal de la junta directiva, de esta manera ordenando la inmediata restitución.

Análisis

Del caso se desprende el siguiente análisis y conclusiones. Primero, el caso en estudio toma su vertiente principal en una medida cautelar ante causam, que a efectos jurídicos está ampliamente sustentada y enfatizar que no lesiona los derechos fundamentales de los servidores públicos, pues es temporal e instrumental, en orden a los fines del procedimiento, esto tal y como lo ha establecido la Sala en las Sentencias (2000-10511, 2004-1444, 2011-12222 y 2013-13903). Segundo, al darse el inicio al procedimiento administrativo disciplinario y mantenerse la medida cautelar, esta se convierte en una medida cautelar intra causam, establecida en el voto N°18892-2023, tal como se contempla en el caso de estudio, está justificada y orientada a proteger la integridad del procedimiento y la tutela de los intereses de la CCSS frente a las actuaciones de investigados. Tercera, la tutela de los amparados tiene un sustento jurídico con base a la Autonomía administrativa y de gobierno que posee la CCSS, permitiendo que esta autonomía reforzada (ver voto N°2011-15664) cobije al personal de la junta directiva bajo el amparo de la Ley Constitutiva artículos 8 y 9, especialmente cuando el Poder Ejecutivo o Legislativo ejerza algún tipo de potestad de imperio como la disciplinaria. Cuarto, finalmente la anulación de las medidas cautelares y su inmediata restitución fueron fundamentadas por violación al principio de inamovilidad y de autonomía institucional según el voto de mayoría N°18892-2023. Adicional a lo anterior, es pertinente agregar la violación al Estado de Inocencia, por cuanto al no haber un acto final que atribuya la responsabilidad administrativa de los miembros de la Junta Directiva de la CCSS, y el

agotamiento de los recursos, el órgano decisor debió apegarse a las disposiciones de los artículos 7 inciso b), 8 y 9 de la Ley Constitutiva de la CCSS y nombrar un remplazo definitivo, configurándose el irrespeto al estado de inocencia.

Por otra parte en el voto salvado de los magistrados de minoría, que fundamentaron su posición en mantener las medidas cautelares, partiendo de que tales medidas fueron apegadas al debido proceso, garantizando el estado de inocencia, pues en el caso se tiene por demostrado que la el traslado de cargos, notificación, intimación e imputación de cargos y recursos, fueron garantizados durante todo el procedimiento, además se apartan de la línea de pensamiento de mayoría debido a la inobservancia del artículo 4 de la Ley que Modifica Integración de Juntas Directivas de Instituciones Autónomas, Ley No. 4646 y el artículo 33 inciso d) de la Ley General de la Administración, en cuanto a las atribuciones del secretario del consejo de Gobierno y por tanto se debió rechazar el recurso.

Como conclusión de cierre se observa la tutela constitucional al debido proceso en favor de los amparados y estado de inocencia de los amparados, indiferentemente que el medio utilizado para dirimir el conflicto no aplique en el caso, debido a que la fundamentación del voto de mayoría referencia la violación del principio de inamovilidad y autonomía institucional y no a derechos fundamentales objeto de todo recurso de amparo, el cual a criterio del voto de minoría debió ser atendido en la jurisdicción Contencioso Administrativo. De esta manera se relaciona el estado de inocencia con que debe contar toda persona investigado en un procedimiento administrativo. Se recomienda a estudiantes de Derecho profundizar el Estado de Inocencia en la Medida Cautelar, tema muy amplio para ser cubierto en su totalidad en la presente investigación.

Categoría 4: Libertad de acceso al expediente

Basado en la revisión de resoluciones judiciales, es pertinente profundizar el Principio de Libertad de acceso al expediente. Para eso se cita la resolución de la Sala Constitucional N°17008 – 2022 del 22 de julio del 2022 a las 09:15 horas, referente a un recurso de amparo en contra de la Caja Costarricense de Seguro Social por un Procedimiento Administrativo en contra de la usuaria del servicio de seguridad social, por no cotizar en un determinado período de tiempo en la modalidad de Trabajador Independiente, el cual fue declarado con lugar a favor de la amparada y anulando el traslado de cargos del procedimiento administrativo, que si bien su fin no es el despido

de la persona servidora pública, es pertinente su revisión como antecedente a una clara violación a la Libertad de acceso al expediente.

Del examen del expediente se logra esgrimir dos elementos importantes para el análisis del Debido Proceso, el traslado de cargos y el acceso al expediente. Primero, del voto en estudio N°17008–2022 se acredita que la CCSS realizó varios intentos para notificar de forma personal el traslado de cargos a la amparada, los cuales no fueron conseguidos, es por esta razón que procedieron a la notificación por medio de un edicto en el Diario Oficial la Gaceta.

De igual forma la Sala tiene por acreditado que la amparada tuvo conocimiento del traslado de cargos y de ahí se deriva la solicitud de amparo para conseguir el acceso al expediente y poder ejercer su derecho de defensa, esto debido a que en reiteradas ocasiones realizó la solicitud sin ningún resultado, es en este punto la Sala hace un análisis en cuanto a la formalidades del traslado de cargos y manifiesta que, en todo traslado de cargos es obligatorio poner a disposición el expediente completo en aras de resguardar el debido proceso, además la Sala tiene por acreditado que la persona que instruyó el traslado de cargos, si recibió las solicitudes de acceso al expediente por parte de la amparada, a través de su correo institucional.

A continuación, es pertinente incorporar un extracto de la sentencia 1998-002109 de la Sala Constitucional de las 17:24 horas del 25 de marzo de 1998, esto como refuerzo a la observancia del debido proceso en los procedimientos administrativos sancionatorios:

(..) el principio y el derecho al debido proceso implica la obligatoriedad de respetar un debido proceso constitucional en todo procedimiento que tienda a la imposición de una sanción o supresión de un derecho. Asimismo, constantemente se ha indicado que el amparo constitucional solamente es procedente contra actos evidentemente arbitrarios que conculquen en forma directa derechos fundamentales, es decir, de violaciones graves, burdas y claras al derecho de defensa y al debido proceso, (...)

De igual forma la misma Sala Constitucional ha manifestado en la resolución 1995-005469 de las 18:03 horas. del 4 de octubre de 1995 que no toda infracción de las normas procesales se convierte por si sola en indefensión jurídico constitucional y por ende violación al debido proceso,

sino que se debe examinar los elementos básicos constitutivos del debido proceso en sede administrativa, como son los siguientes principios:

(...) a) Hacer traslado de cargos al afectado, lo cual implica comunicar en forma individualizada, concreta y oportuna, los hechos que se imputan; b) Permitirle el acceso irrestricto al expediente administrativo; c) Concederle un plazo razonable para la preparación de su defensa; d) Concederle la audiencia y permitirle aportar toda prueba que considere oportuna para respaldar su defensa; e) Fundamentar las Resoluciones que pongan fin al procedimiento; f) Reconocer su derecho a recurrir contra la resolución sancionatoria.

(...)

Por consiguiente y verificada las gestiones que realizó la amparada por tener acceso al expediente y su denegación le ocasionaron la lesión de los derechos fundamentales al haber la administración realizado un traslado de cargos sin la garantía al debido proceso, y cuya conducta omisa por parte de la Jefatura de la Sub-área de Inspección y Cobros de la Dirección Regional de Sucursales, Región Chorotega en brindarle acceso al expediente administrativo, lo cual es contrario a lo establecido en todo procedimiento administrativo, es por esto que la Sala falla a favor de la amparada, dando anulación al traslado de cargos.

Análisis

El caso en análisis nos presenta la oportunidad de estudiar varios elementos importantes en un procedimiento administrativo con causales de vulneración al debido proceso y derecho de defensa de la amparada, por esta razón es necesario revisar los Derechos de audiencia y defensa incorporados en los numerales 39 y 41 de la nuestra Constitución Política, enfatizando en el principio del debido proceso y sus elementos, de conformidad con los mencionados en la cita del voto N°1739-92 de la Sala Constitucional, partiendo del hecho que son de observancia obligatorio en todo procedimiento administrativo y con mayor peso cuando el objeto sea el despido. Por esta razón se le da mayor importancia al traslado de cargos al investigado, de forma individualizada, concreta y oportuna de los hechos que se le imputan, atribuido este último elemento con mayor peso, “los hechos”, de conformidad con la cita de la resolución N°00001-2015 del Tribunal de Casación Contencioso Administrativo. De igual forma el permitir el acceso irrestricto al

expediente administrativo, de la mano con el plazo razonable para la preparación de su defensa, y poder aportar toda prueba que sea oportuna para el respaldo de la defensa en la audiencia que se le conceda, finalmente recibir una resolución fundamentada que ponga fin al procedimiento como seguridad jurídica, para posterior si fuera el caso tener el derecho a recurrir contra la resolución sancionatoria.

De la misma manera como se revisó los Derechos de audiencia y defensa, también es pertinente revisar los principios de Intimación, Imputación y Libertad de acceso al expediente como piezas claves durante el procedimiento en estudio, sin embargo, esto no debe traducirse como los únicos principios del debido proceso.

El principio de intimación comprende el derecho de todo imputado a ser instruido de cargos, es decir el conocimiento de la acusación desde el momento de su inicio, por esta razón, el artículo 249 inciso c) de la LGAP establece que en la citación debe indicarse, el asunto, la calidad en que se cita a la persona y el fin para el cual se cita. Este principio tiene su importancia porque de ahí se deriva que debe informarse al investigado los hechos y su fundamentación jurídica que soporta la investigación. Además, el principio de intimación debe ser ejercido inicialmente en el traslado de cargos.

De la mano con el principio anterior también tenemos el Principio de Imputación que se define con el derecho de una acusación formal, teniendo el juzgador la responsabilidad de individualizar al investigado, describir el detalle, en forma clara y concisa el hecho que se imputa, de la mano con una clara calificación legal del hecho y el sustento legal que respalda la pretensión punitiva de la administración, cuya finalidad pretende garantizar dos aspectos según. (Rodríguez y Hernández, 2017):

- a) Que el imputado se le comuniquen de forma exacta los hechos que dan origen a la instigación o procedimiento, con el fin de que puede ejercer su debida defensa, y b) Que en la resolución de fondo se dé una identidad entre lo intimado y lo resuelto en la decisión final (p.119).

En cuanto al principio de Libertad de acceso al expediente, el cual toma su relevancia porque posibilita a las partes de tener acceso a todas las piezas que conforman el expediente y el

administrado pueda preparar su alegación, de conformidad con los numerales 272, 273 y 274 de la LGAP.

Finalmente, podemos concluir que, a raíz de negación de acceso a su expediente, la administrada no logró conocer de forma oportuna que elementos están siendo atribuidos, sin embargo, cuando ya tomó conocimiento del proceso en su contra, recurre al recurso de amparo constitucional después de haber agotado las gestiones para conocer el contenido del expediente en la administración, tal como se ha estipulado en párrafos anteriores, situación que a nuestro criterio tiene las siguientes implicaciones jurídicas.

Primero, realizada la notificación por edicto del traslado de cargos, este no contenía el expediente integral de lo acaecido, situación que vulnera de forma grave el derecho de defensa y el principio de Intimación de cargos, principio que garantiza la oportunidad a la persona investigada de conocer todos los elementos del cual está siendo objetivo la investigación o proceso administrativo, además de preparar su defensa y actuar en apego a su interés. Segundo la negativa de acceso al expediente por parte de la administración, y el no permitir conocer el alcance de los cargos que se le atribuyen, la normativa violentada, la fecha de la comisión de los mismos, incluso la gravedad de los mismos, y las consecuencias jurídicas, a nuestro criterio lesiona groseramente el debido proceso, tal como lo ha reiterado la Sala Constitucional en uno de sus votos N°1996-03929 de las 15 horas 31 minutos del 31 de julio de 1996.

UNIDAD DE ANÁLISIS 2: Gestión de despido, según el Estatuto de Servicio Civil

Esta segunda unidad de análisis, tiene como fin la observancia de las garantías del debido proceso en el régimen del Estatuto de Servicio Civil en los procedimientos de despido, según las siguientes categorías; Solicitud de gestión del despido, Instrucción del expediente, Resolución del expediente.

Categoría 1: Solicitud de Gestión del despido

A manera de poder introducir el tema de despido es pertinente hacer varios comentarios a la Gestión. En primer lugar, la gestión de despido que contempla el Estatuto de Servicio Civil artículos 43 y 44 del 19 de agosto de 2021, fueron derogados por el artículo 50 de la Ley Marco de Empleo Público N°10159 del 8 de marzo de 2022. En segundo lugar, enfatizar que el procedimiento de despido fue de tipo sumario en la competencia del TSC de conformidad con el numeral 74 del ECS del 19 de agosto de 2021 y su Reglamento del 16 de octubre de 2019. En

Tercer lugar, es importante precisar que, en ausencia de normas para la aplicación del debido proceso en el régimen estatutario, este es remitido de forma supletoria a la utilización de la normativa Laboral y el Código Procesal Civil, de conformidad con lo estipulado en el numeral 51 del ESC y el impedimento legal expresado del artículo 367.2 de la Ley General de la Administración Pública.

Una vez establecidos los parámetros con los cuales, la Dirección General de Servicio Civil y su área de Asesoría Jurídica, atendía la solicitud de gestión de despido de parte del ministro o ministra institucional de conformidad con los artículos 43 inciso a) del ESC del 19 de agosto de 2021 y 90 del RESC del 16 de octubre de 2019, para proceder con la instrucción del expediente. Es pertinente hacer la observación, que con estas versiones de la norma se estará realizando los análisis, hasta que se llegue a los casos que el TSC adoptó la LMEP para las resoluciones de los mismos.

Ahora bien, es oportuno hacer referencia al dictamen de la Procuraduría General de la República No. C-137-2022 en donde responde la solicitud de la Dirección General de Servicio Civil que preguntó:

“¿Es necesario previo a someter un Proceso de Gestión de Despido ante la Dirección General de Servicio Civil o el Tribunal de Servicio Civil, realizar un procedimiento administrativo disciplinario interno, para determinar la verosimilitud de una falta y así la procedencia del despido de la persona servidora pública?”

Con la solicitud, la DGSC también adjuntó el análisis jurídico de los artículos 140 incisos 1) y 2), 191 y 192 de la Constitución Política, artículos 102 inciso e) y 367.2 inciso e) de la Ley General de la Administración Pública, artículos 43, 44, 45 y 46 del Estatuto de Servicio Civil, artículos 90 al 96 del RESC, artículo 414 del Código de Trabajo, artículo 71 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y las resoluciones N°1530-01 de las 09:16 horas del 23 de febrero del 2001, N°2006-013329 de las 17:32 horas del 6 de setiembre del 2006 y N°2014-002206 de las 14:30 horas del 19 de febrero del 2014, emitidas por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y el dictamen C-263-2016 del 7 de diciembre del 2016 de esta Procuraduría, concluyó:

“En razón de lo anterior se concluye que, de conformidad con la normativa legal vigente y la jurisprudencia judicial y administrativa, no se requiere efectuar los procedimientos disciplinarios ordinarios o sumarios, regulados en el Libro Segundo de la Ley General de la Administración Pública, previo a que los máximos jefes de las instituciones cubiertas por Régimen de Méritos, presenten el escrito de interposición de Gestión de Despido de la persona servidora ante esta Dirección. Ahora bien, esto no es óbice para que la administración activa realice en caso de considerar necesario una investigación preliminar a efectos de determinar si existe mérito para interponer la respectiva gestión de despido”.

En base a lo anterior la PGR hace su análisis de la normativa estatutaria contenida en los artículos 43 y 44 del ESC, y que eran utilizados para atender la gestión de despido, específicamente el artículo 43 inciso a) se establecían los pasos a seguir en cuanto al someter el escrito para conocimiento de la DGSC la decisión de despedir a la persona trabajadora con los hechos y razones legales justificantes. De igual manera la PGR hace el análisis del artículo 44 del ESC y 90 del RESC, y en ninguno de los numerales señalados se contempla requisito sine qua non, que exija la apertura de un procedimiento disciplinario interno previo a la gestión de despido ante la DGSC.

Finalmente, la PGR hace referencia a lo dispuesto por la Sala Constitucional en la resolución N°2017-011012 de las 09:30 horas del 14 de julio del 2017, en cuanto al procedimiento disciplinario interno, previo a la gestión de despido:

“III.- SOBRE LA ACUSADA LESIÓN AL DEBIDO PROCESO. En la especie, el recurrente también acusa que no tuvo oportunidad de presentar sus alegatos desde la etapa preliminar del proceso, y fue elevado ante instancias administrativas superiores como el Tribunal Administrativo del Servicio Civil, sin que existiera un debido proceso y sin haber subsanado errores procesales; además, asevera que desde el inicio del proceso -en noviembre del año 2013- no se conformó una comisión investigadora, según lo establecido en el artículo 20 de la ley mencionada.

(...)

III.- Sobre el fondo. Por medio de la sentencia número 2012-002722 de las 14:30 horas del 29 de febrero de 2012, en un caso similar al presente, esta Sala estableció lo siguiente:

“III.- Esta Sala respecto a hechos similares a los que aquí se impugnan, en sentencia número 2005-014493, de las 11:38 horas del 21 de octubre de 2005, dispuso en lo que interesa:

“II.- Objeto del recurso. La recurrente estima violentada en su perjuicio el debido proceso, por cuanto acusa que el Tribunal de Carrera Docente autorizó su despido sin valorar la prueba y darle la audiencia correspondiente.

III.- Sobre el fondo. Esta Sala en reiteradas ocasiones ha señalado que en casos como el de la recurrente, el debido proceso se deberá constatar ante la Dirección de Servicio Civil y no requiere de la instrucción de un proceso formal ante el Ministerio de Educación Pública o ante el Tribunal de la Carrera Docente como lo pretende la recurrente.

Sin embargo, es necesario para un análisis integral los criterios realizados por la Sala Constitucional en su Voto N°08841-2001 del 31 de agosto del 2001 a las 09:03 horas, con respecto a la investigación preliminar:

(...) Sobre el particular, la Sala en reiterada jurisprudencia ha determinado que una correcta inteligencia del carácter y fundamentos del debido proceso exige admitir que, de previo a la apertura de un procedimiento administrativo en ocasiones es indispensable efectuar una serie de indagaciones preliminares. Así, la Administración –de previo a abrir lo que se denomina el "expediente administrativo"- requiere generalmente de la realización de una investigación preliminar, por medio de la cual se pueda no solo individualizar al posible responsable de la falta que se investiga, sino también determinar la necesidad de continuar con las formalidades del procedimiento si se encuentra mérito para ello. Claro está, la enunciada potestad administrativa de efectuar investigaciones previas a la apertura del

procedimiento formal, no puede contrariar en ningún momento el conjunto de derechos y garantías que están cobijados por los institutos de la defensa y el debido proceso. Dicho resumidamente: la indagación previa es correcta y pertinente, en tanto necesaria para reunir los elementos de juicio apropiados para descartar o confirmar la necesidad del procedimiento formal, o bien para permitir su correcta sustanciación, por ejemplo, cuando se deba identificar a quienes figurarán como accionados en el proceso, o recabar la prueba pertinente para la formulación de cargos que posteriormente se deberán intimar. (...)

Análisis

De conformidad con el dictamen de la PGR y las Resoluciones precedentes de la Sala Constitucional en el caso de análisis, específicamente el voto N°08841-2001, se esgrime los siguientes elementos de juicio. Primero, la Gestión de Procedimiento de despido derogada por la LMEP constituía un procedimiento especial de tipo Sumario, cobijado bajo el Estatuto de Servicio Civil y su aplicación regulada en los artículos 43, 44 del ECS y 90 del RESC. Segundo, el ESC y su Reglamento, Código de Trabajo o Código Procesal Civil, no establecen la obligación de practicar un procedimiento disciplinario interno, de previo a la gestión de despido ante la DGSC. Tercero, es suficiente que el ministro o ministra institucional motive la solicitud de despido basado en los elementos de hecho y derecho ante la DGSC.

Partiendo del análisis del artículo 191 de la Constitución Política que dispone que un Estatuto de Servicio Civil, será llamado a regular las relaciones entre el Estado y los Servidores Públicos para garantizar la eficiencia de la Administración Pública, podemos ubicarnos en el Estatuto de Servicio Civil, Ley 1581 del 30 de mayo de 1953 y su reglamento para explicar la Gestión de Despido en apego del mandato constitucional que recibió la Dirección General de Servicio Civil.

Por consiguiente, se concluye que si bien es cierto no fue necesaria la investigación preliminar previo a la Gestión del procedimiento de despido de la persona servidora pública, sin embargo, su importancia radica en los efectos que produce con su certeza, tal como la Sala ha reiterado la importancia de la misma, “(...) considera que la realización de la investigación preliminar, no solo se puede individualizar al posible responsable de la falta que se investiga, sino

también determinar la necesidad de continuar con las formalidades del procedimiento si se encuentra mérito para ello.(...)”. Debido a la importancia se abrirá más adelante un apartado completo para abordar el tema.

Sumado a lo anterior, el único requisito para el inicio del despido fue, la solicitud de Gestión de procedimiento por parte del ministro o ministra institucional, sin embargo, esto no debe interpretarse como prohibición en las Administraciones a realizar un procedimiento interno de investigación preliminar y determinar si hay elementos suficientes que motiven la solicitud de despido.

Finalmente se observa que la solicitud de gestión de despido reunía los elementos normativos previos al inicio del procedimiento de despido los cuales se abordaran siguientes apartados, sin embargo, al tratarse de procedimientos que fueron derogados por la LMEP, no se realizará mayor profundidad en su análisis.

Ejemplo de aplicación - Gestión de despido ante la DGSC y Tribunales

Para el siguiente análisis se toma la resolución del expediente administrativo No. 13085 del primero de febrero de dos mil diecinueve, en la cual el Tribunal de Servicio Civil declara con lugar, la Gestión de despido por parte del Ministro de Educación Pública en contra de un servidor público que se desempeñaba como profesor de idioma extranjero por ausencias consecutivas e injustificadas a su lugar de trabajo en los meses de julio y agosto de 2018.

En TSC en el considerando tuvo por acreditado las siguientes gestiones realizadas por la Asesoría Jurídica durante el procedimiento de gestión de despido, y de esta manera garantizando el debido proceso y derecho de defensa del servidor público. Primero, la gestión de despido se recibe luego de analizar que el funcionario trabaja en el Ministerio de Educación Pública y que, debido a ausencias injustificadas, en la fecha señalada anteriormente, validar la autorización del Tribunal de la Carrera Docente que autorizó al Ministro presentar la solicitud de gestión ante la Dirección de Servicio Civil. Segundo, la solicitud de gestión de despido se fundamentó en los artículos 63 del Reglamento Autónomo de Servicios del Ministerio de Educación Pública y 81 inciso g) del Código de Trabajo, en los cuales se tipifican las faltas graves en una relación de servicio.

Para efectos de ejemplarizar se adjunta la resolución final del TSC N°13085 de las 13:20 horas del 1 de febrero del 2019:

SE DECLARA: CON LUGAR la gestión de despido promovida por el Ministro de Educación Pública para despedir al servidor XXXXX de su puesto sin responsabilidad para el Estado, de acuerdo con expuesto, disposiciones legales, artículos 14 inciso a), 190 inciso a) 194 y 196 del Estatuto de Servicio Civil, 63 inciso a) de su Reglamento y los numerales 63 Reglamento Autónomo de Servicios del Ministerio de Educación Pública y 81 literal g) del Código de Trabajo. Queda autorizado el Poder Ejecutivo para despedir al servidor XXXXX. Contra la presente resolución cabe el recurso de apelación, con la debida expresión de agravios ante este Tribunal, dentro del plazo de tres días hábiles, contados a partir del siguiente al de la notificación del presente fallo, según lo que establece el artículo 44 del Estatuto de Servicio Civil y sus reformas. –

Comentarios

Bajo la normativa estatutaria, la gestión de despido tiene lugar una vez que el Ministro de Educación realiza la solicitud, con observancia de los requisitos del artículo 43 inciso a) y el artículo 90 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil. El artículo 43 inciso a) del ECS faculta al Ministro o Ministra a someter por escrito ante la SGSV, su decisión de despedir a la persona trabajadora, mientras que artículo 90 del RESC contiene las reglas para individualizar el caso, como son; nombre completo del servidor, dependencia donde presta el servicio, puesto que desempeña y nombre del jefe inmediato, fecha de ingreso y salarios ordinarios y extraordinarios durante los últimos 6 meses, y los hechos que motivaron la decisión de su despido.

Finalmente se observa que en el caso del servidor público se cumplieron todos los procedimientos que la normativa establece para la Gestión de despido ante la dirección General de Servicio Civil con estricto apego del debido proceso.

Categoría 2: Instrucción del expediente

De conformidad con lo establecido en el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, el Procedimiento Especial Sumario de Gestión de Despido ha tenido sustento jurídico en los artículos

41 al 47 del ESC y del 74 al 82 y del 90 al 96 del RESC, normativa que permitió el desarrollo de la gestión en todas sus fases; El Jefe de la institución Pública se convierte en la parte actora, el Funcionario Público como accionado, la DGSC instruye la Gestión, El Tribunal de Servicio Civil Resuelve la Gestión, Tribunal Administrativo de Servicio Civil resuelve las apelaciones y en todas esas fases con presencia de las Asesorías Jurídicas Institucionales, Abogados del accionado y otras partes como el PANI, cuando se ven involucrados menores de edad.

Con la finalidad de dar al lector una mejor comprensión del tema, se detalla la secuencia de pasos o fases durante la instrucción del expediente administrativo. Si bien es cierto, al momento de esta investigación, estas fases ya no tienen aplicabilidad, debido a que fueron derogadas por la entrada en vigencia de la LMEP. Sin embargo, nos parece pertinente que el lector conozca cómo se desarrollaba la instrucción del expediente bajo el ECS y su reglamento. Por tanto, se expone una guía del procedimiento de gestión de despido del Centro de Información Documental del Servicio Civil:

1. La gestión de despido se presenta en la Asesoría Jurídica de la Dirección General de Servicio Civil con un original y tantas copias como partes hallan en el proceso.
2. Se verifica que venga firmada por el señor Ministro o Jefe máximo institucional y se pone un sello de recibido, en el cual se estampa el nombre del servidor que trajo el escrito, la hora legal y la fecha. Este sello se pone también en todas las copias. Se anota en un libro de entradas, se le hace una carpeta colgante y se incluye por orden alfabético en el archivo.
3. El juez instructor de expedientes, verifica que la presentación de la gestión de despido se ajuste a derecho, esto es que reúna todos los requisitos que se establecen en el numeral 90 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, así mismo, se verifica si se presentaron las copias que deben adjuntarse al escrito original. Si NO cumple con los requisitos, o con el número de copias, se hace una prevención al Ministro Actor para que previo a notificar el traslado de cargos, se cumpla con esta prevención, dándole una audiencia y previniéndolo de que si no cumple, no se dará trámite a ninguna gestión posterior, esto de

conformidad con lo que dispone el artículo 82 del mismo Reglamento. 4. Si el escrito cumple con todas las formalidades, se procede a verificar si se solicitó la suspensión del servidor, dictándose una resolución por medio de la cual se otorga 10 días al accionado y el traslado del expediente al Tribunal de Servicio Civil para que resuelva la suspensión. Se notifica a ambas partes en el litigio, sea al Ministro y al servidor accionado. Si este último reside fuera o dentro de la capital, se procede a notificarlo en ese lugar y para estos efectos el notificador se desplaza al lugar señalado. Podría ser notificado también por medio de Comisión a la autoridad del lugar donde se encuentre laborando o resida. Para estos efectos, se dicta una resolución, se hace un oficio dirigido a la autoridad competente, se le adjuntan todos los documentos y una acta que deberá ser firmada por el interesado y una vez que se encuentre completa, será devuelta por la autoridad a esta Asesoría Jurídica. 5. Una vez recibido el expediente por el Tribunal de Servicio Civil, ellos analizan si procede la suspensión y lo comunican al Ministro Actor, devolviendo el expediente a la Asesoría Jurídica de la Dirección General de Servicio Civil. Para estos efectos el Tribunal cuenta con cinco días hábiles (Artículo 74 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil). 6. En caso de que no se haya solicitado la suspensión, la Asesoría Jurídica dicta una resolución por medio de la cual se conceden diez días al servidor accionado y se pasa al notificador para que ubique a la persona. Esto si es dentro de los lugares indicados supra. Si es fuera de ellos, se procede a comisionar. 7. Si el servidor no es habido, pese a las diligencias realizadas, se levanta una acta que firma el Notificador, en la que se indica que no se pudo localizar al interesado. Esto también se da cuando la Autoridad competente indica que el servidor no fue habido. 8. Ante el acta firmada por el Notificador, se procede a dictar otra resolución en la que se indica que por no haberse encontrado el servidor, se procede a

notificarle por edictos. Esta resolución solo se le notifica al Ministro Actor. 9. Se solicita a la Dirección de Migración y Extranjería, que indique los movimientos migratorios del servidor para corroborar si está fuera del país y si así fuere se debe notificar por medio del Consulado de acuerdo con el trámite que señala el Código Procesal Civil. 10. Se solicita al Registro Público, indicar si aparece apoderado del interesado. Si no aparece: se envía el aviso al Boletín Judicial para que se publique por una sola vez. Si aparece con apoderado: Se localiza a éste y se le notifica la gestión de despido para que el mismo se oponga en defensa de los intereses del servidor accionado. 11. Una vez transcurrido tres días después que ha sido publicado el aviso en el Boletín Judicial, se cuentan diez días, se apunta en una agenda cuando vence el plazo y si no se opone: se traslada el expediente al Tribunal de Servicio Civil para que dicten el fallo sin más trámite (Artículo 43 del Estatuto de Servicio Civil). Si se opone: se procede a instruir el expediente. 12. Si el servidor es habido, se le notifica la gestión de despido y empiezan a correr los diez días, contados a partir del día siguiente de su notificación, apuntando el día que vence tal plazo perentorio. 13. Si el servidor se opone, presenta su escrito ante la Asesoría Jurídica de la Dirección General de Servicio Civil, a la cual se le pone el sello de recibido, con fecha, hora y nombre de la persona que la presenta, teniendo el cuidado de que si no la presenta el servidor accionado, debe venir autenticada por un abogado. 14. En caso de que no viniera autenticada, se le hará una prevención de tres días a la parte accionada para que subsane el error. 15. Se procede nuevamente a estudiar el expediente para determinar si hay que recibir pruebas testimoniales, hacer peritajes, inspecciones judiciales, etc. Ante lo cual, se señala hora, día y lugar, se dicta una resolución que se notifica a todas las partes en el proceso, se anota en la Agenda el día de la diligencia. Si son testigos se hacen las cédulas de citación que retira

la parte que ofreció a los testigos. Si es peritaje, se busca la lista de los peritos oficialmente declarados por el Poder Judicial y publicada en el Boletín Judicial, se procede a llamar a algunos de los profesionales, quienes si tienen interés, vienen a la Asesoría Jurídica a ver el expediente, presentando una carta de aceptación del cargo y especificando el monto que cobran. El Juez Instructor nombra oficialmente al perito vía resolución. Se hace una resolución en la que se otorga a la parte que ofreció el peritaje, una audiencia de ocho días para que deposite el monto a cancelar al perito. Si cumple, se dicta otra resolución ordenando al perito realizar el peritaje. Si no cumple y no deposita, se prescinde de dicha prueba. Una vez que el perito emite su dictamen, se hace una resolución otorgando audiencia a las partes para que hagan las observaciones que consideren pertinentes sobre el dictamen rendido. Luego de esto se procede a pagar los honorarios o pedirle que amplíe el informe si así lo solicitó alguna de las partes en el litigio. Ante inspecciones judiciales, estas se realizan por parte de funcionarios de la Asesoría Jurídica, se dicta resolución indicando donde se hará la inspección, la hora y el día y se notifica a ambas partes para que si a bien lo tienen asistan. Si las partes piden se traigan a los autos pruebas documentales, se solicitan al lugar donde las mismas se encuentran y luego de que son recibidas, se adjuntan al expediente de que se trate. 16. Una vez instruido el expediente en sesenta días, se dicta una resolución y se traslada al Tribunal de Servicio Civil para que dicten sentencia, en el plazo de cuarenta días. 17. Si se presentan ampliaciones de cargos, se hace el mismo procedimiento indicado supra, o sea como si estuviera empezando la gestión de despido. 18. En todo el trámite de una gestión de despido, puede darse un sin fin de excepciones que presenta la parte accionada, sea excepción de prescripción, falta de derecho, caducidad, etc. Pueden darse también incidentes de nulidad. Este Despacho no puede determinar en qué

momento preciso de todo el proceso, la parte considere introducir estas excepciones, pero una vez que se presentan, si son revocatorias contra resoluciones dictadas por esta Dirección General, se hace el análisis correspondiente y se dicta la resolución que corresponda, ordenando que se continúe con el procedimiento o en su defecto enviando el expediente al Tribunal de Servicio Civil para que resuelva las excepciones pues de acuerdo con lo que dispone el numeral 197 del Estatuto de Servicio Civil, es su competencia. 19. La gestión de despido concluida, se anota en un libro de salidas, el cual es firmado por la persona que recibe el documento. En este libro se anota, además del nombre del servidor accionado, el número de folios y el número de legajos que se acompañan. 20. Si la instrucción del expediente no fue concluida dentro de los sesenta días que otorga el ordenamiento jurídico a la Dirección General, el expediente se envía al Tribunal de Servicio Civil, para que éste autorice una prórroga de quince días y se concluya el levantamiento de pruebas.

Categoría 3: Resolución del expediente

La etapa de resolución del expediente fue desarrollada por el Tribunal de Servicio Civil, antes de la entrada en vigencia de la LMEP, bajo las atribuciones que le confiere los artículos, 14 y 190 ECS del 19 de agosto de 2021, artículo 63 del RESC del 16 de octubre del 2019, órgano encargado de resolver los expedientes de despido de primera instancia. La etapa en mención, tiene lugar posterior a remisión del expediente instruido por la Asesoría Jurídica de la DGSC de conformidad con el artículo 43 del ECS y 74 del RESC.

Acto seguido de la recepción del expediente el TSC revisa lo actuado por la DGSC de conformidad con el artículo 74 del RESC, teniendo la opción de devolverla a la DGSC o conferir audiencia para conclusiones de hecho y derecho en cuanto a la prueba y resultados de la comparecencia por 5 días, de conformidad con el artículo 80 del RESC y 317 inciso 1 literal f) de la Ley General de la Administración Pública.

Superado el plazo perentorio de los 5 días para conclusiones que se menciona en el párrafo anterior, este tribunal deberá resolver las excepciones y/o incidentes que sean planteados y mediante resolución notifica a la parte actora y da audiencia por 5 días. En los casos de prueba para mejor resolver, de tipo documental o testimonial, en la documental se da audiencia al ministerio y se incorpora al expediente, y para la prueba testimonial el tribunal valora si acepta o no, dando audiencia en el caso de aceptarla, todo de conformidad con el artículo 43 inciso e) del ESC.

Superada la audiencia al Ministerio para referirse a las excepciones y/o incidentes y evacuada la prueba para mejor resolver el TSC dicta la resolución final, que incluye la resolución de excepción, incidentes y el fondo del expediente. Si se declara sin lugar, este no tendrá más recurso para impugnar de conformidad con los artículos 44 del ECS y 86 del RESC, voto 1148 de las 17:00 del 21 de setiembre de 1990, agotando la vía administrativa. Para la declaración con lugar cabe el recurso de apelación ante Tribunal Administrativo de Servicio Civil el cual deberá gestionarse en un plazo de 3 días hábiles, de conformidad con el artículo 44 del ECS.

Finalmente, vencido el plazo de los 3 días para apelar o confirmada o revocada la resolución por el TASC la resolución queda en firme agotando la vía administrativa.

Ejemplo de aplicación - Gestión de Despido ante DGSC y Tribunales

Para el siguiente análisis se toma la resolución del expediente administrativo No. 13700 del ocho de febrero de dos mil veintidós, en la cual el Tribunal de Servicio Civil declara sin lugar la gestión de despido, bajo causa de nulidad absoluta, solicitada por parte de la Ministra de Educación Pública, en contra de un servidor público que se desempeñaba como Directora de Enseñanza General Básica, por faltas graves, según lo establecido en el Estatuto de Servicio Civil, Ley de la Carrera Docente, Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la función Pública y sus respectivos reglamentos en año 2019.

Primero, del expediente se extraen los hechos más relevantes para el análisis. La Ministra solicita gestión de despido en contra de la Directora accionada, considerando como faltas graves, la omisión de denunciar el ausentismo de una profesora durante 4 meses y medio, lapso en el cual la profesora ausente siguió recibiendo el salario hasta el 19 de diciembre de 2019, tiempo en el cual se finalizó el contrato de la misma. Segundo, se le reprocha a la accionada el haber denunciado

hasta el día 30 de enero de 2020, a pesar que la profesora subalterna se ausentó en fecha 1 de agosto de 2019. Tercer reproche, debido a que los estudiantes de la maestra ausente no recibieran clases por casi 5 meses.

En base a los elementos precedentes y de conformidad con el numeral 75 del ESC y 25 del Reglamento de Carrera Docente, el TSC acoge lo actuado por el Tribunal de la Carrera Docente e inicia la gestión de despido de la servidora pública accionada. Según consta en el expediente, la accionada manifestó que, recibió verbalmente de la profesora interina la noticia de su intención de renuncia, ante eso, le solicitó que lo haga ante el MEP de forma escrita y le envíe el comprobante. Sin embargo a pesar de lo solicitado y tras varios intentos de localización, la profesora ausente no contestó llamadas ni tampoco envió evidencias de la gestión de renuncia, es por esta razón, al iniciar el siguiente mes, la accionada hace el reporte de ausencia ante el área de Recursos Humanos del MEP de la profesora interina vía correo electrónico, en esa misma comunicación pide la sustitución de la misma.

Trascurridos los hechos reportados por profesora accionada, en enero del 2020 es copiada desde un correo institucional con la nota de renovación de contrato para la profesora ausente, por tanto, la accionada, hace denuncia formal de lo sucedido, con fecha 30 de enero de 2020.

Es de importancia para el TSC tener todos los elementos que las partes aportaron al expediente, acaecido esto, el tribunal confirió audiencia a las partes para presentar conclusiones y validar que se haya realizado el debido proceso, con fundamento en lo establecido en los numerales 80 del RESC y 317 inciso 1 literal f) de la LGAP. En esta audiencia de conclusiones, la defensa alega violación del debido proceso y del derecho de defensa en el escrito presentado, de lo cual el TSC consideró resolver dichos alegatos para luego resolver por el fondo.

A continuación, se adjunta el por tanto del caso en estudio:

En mérito de lo expuesto, disposiciones legales citadas y artículos 14 inciso a) 59 y siguientes y 190 inciso a) del Estatuto de Servicio Civil y 63 inciso a) de su Reglamento, SE RESUELVE: PROCEDENTE el incidente de nulidad presentado por la parte accionada, en consecuencia se declara la nulidad absoluta de todo lo actuado en el procedimiento disciplinario contra la servidora XXXXXXXX, con posterioridad a la

contestación del traslado de cargos. Se retrotrae el presente asunto a ese momento procesal a efectos de que se realicen a partir de ahí las diligencias y trámites procesales que correspondan. En consecuencia remítase el expediente disciplinario No. 266-2020, al Ministerio de Educación Pública para que se subsane el procedimiento a partir de la etapa procesal indicada. -

Análisis

El caso citado nos permite comprender las actuaciones del Tribunal de Servicio Civil en cuando a la resolución del expediente. Acorde a lo definido en esta categoría, el TSC acoge lo resuelto por el Tribunal de la Carrera Docente, el cual consideró que existió falta grave y procede la gestión de despido, bajo el numeral 75 ESC y 25 inciso a) del RCD, posterior a lo actuado, se observa el emplazamiento para la audiencia de conclusiones de conformidad con el numeral 74 del RESC.

En lo concreto se observa que el TSC consideró como elementos importantes; 1.- No se realizó la debida investigación de los hechos manifestados por la accionada. 2.- El recurrente no tuvo participación en el procedimiento antes que se dictara la sentencia, esto contrario a los elementos básicos del debido proceso, ese derecho a ser escuchado y presentar pruebas de descargo. 3.- Los daños y perjuicios a las arcas públicas por la mala gestión de la accionada. 4.- Documentación incompleta del expediente, tal como la solicitud de autorización que se presentó ante el Tribunal de la Carrera Docente. 5.- Gestiones que se realizaron con documentación incompleta que vician el procedimiento. 6.- actuaciones de funcionarios del MEP no competentes para las gestiones de representación de la Ministra del MEP en el procedimiento de despido.

Por tanto, se concluye que el TSC garantizó la correcta aplicación de la gestión de despido, establecida en el ESC y su Reglamento en favor de la funcionaria del MEP, identificando las violaciones del debido proceso, como fueron; los requisitos formales del expediente, la indebida intimación de cargos, la indebida investigación disciplinaria, la indebida delegación de funciones del jerarca institucional en el procedimiento de despido, el impedimento para realizar el descargo y la no evacuación de la prueba, los cuales son elementos suficientes para que el TSC se pronuncie, anulando lo actuado por el MEP y retro trayendo el procedimiento al momento de la contestación

del traslado de cargos, para proceder a partir de ese momento procesal a dar trámite a la petición planteada por la accionada.

UNIDAD DE ANÁLISIS 3: Procedimiento de despido, según la Ley Marco de Empleo Público

Esta tercera unidad, tiene como fin el análisis de las garantías del debido proceso en la aplicación del procedimiento de despido, numeral 21 de la Ley Marco de Empleo Público N°10159 del 8 de marzo de 2022. Al mismo tiempo fue esta misma ley la que derogó la gestión de despido contemplada en los numerales 43 y 44 del Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento. Igualmente, la misma LMEP asignó la competencia al Tribunal de Servicio Civil, para que resuelva en segunda instancia los procedimientos de despido del numeral 21 de la LMEP.

Dado que la LMEP tiene muy poco tiempo de vigencia y considerando las acciones de inconstitucionalidad interpuestas por los sindicatos de ANEP y SITRAJUD, se hizo pertinente desarrollar la unidad de análisis 2 en cuanto a la gestión de despido y realizar un comparativo de las etapas del procedimiento llevado en el ECS y el que consta en la LMEP, para tal efecto se consideró las siguientes categorías; Evaluación del Desempeño, Investigación Preliminar e inicio del Procedimiento, Notificación del traslado de cargos, Resolución de Recursos y Acto Final.

La propuesta que se levantó para dar solución a este apartado consiste de cuatro elementos importantes. El primero consta de un instrumento de diez preguntas centradas en el análisis jurídico del artículo 21 de la LMEP, los cuales fueron enviados a 7 profesionales del Derecho. El Segundo elemento se basó en el estudio del expediente legislativo N°21336 previo a la promulgación de la LMEP, el cual nos permitió conocer las diferentes etapas de un proyecto de ley, las consultas obligatorias que debe realizarse tratándose de un proyecto que afecta al sector público, conocer los principios rectores del empleo público y los escenarios planteados para justificar la creación de una nueva normativa de empleo público y especialmente conocer los criterios de las diversas unidades jurídicas afectadas por el procedimiento de despido. La Tercera fuente de criterios fue, “Los Ciclos de Actualización en Derecho Administrativo” del Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica durante 2024, abarcando desde las nociones básicas de Derecho Administrativo, Acto Administrativo, Responsabilidad del funcionario público, Investigación Preliminar y el Procedimiento administrativo disciplinario. Finalmente, se analizó la Jurisprudencia de la Sala Constitucional de los últimos dos años.

Como apartado inicial, es pertinente recapitular los elementos esenciales del Empleo Público y así comprender de mejor manera su vertiente constitucional, los principios que lo cobijan y la justificación del porqué deben tutelarse. Por esta razón se hace referencia al espíritu que el constituyente plasmó en los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, donde se establece la existencia de los Servidores Públicos su relación con el Estado mediante una normativa especial Estatutaria, con el propósito de garantizar la eficiencia de la Administración, y de esta manera se edificó el Empleo Público y sus principios generales propios.

Otro gran tema importante para recapitular y que está relacionado al tema precedente es el Derecho Público, en cuyas bases se sostiene la Administración Pública, cuyo ordenamiento jurídico será el encargado de regular todas sus áreas, de conformidad con el inciso 1 del artículo 3 de la Ley General de la Administración Pública.

Finalmente, en la misma línea de aspectos generales, es pertinente recapitular el concepto de servidor público y la relevancia jurídica en el trabajo de investigación, por esta razón, se escoge la establecida en los numerales 111 y 112 de la Ley General de la Administración Pública, Voto de la Sala Constitucional N°01696-1992 del 23 de agosto de 1992 a las 15:30 horas, considera que,

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.

Categoría 1: Evaluación del Desempeño

En cuando a la evaluación de desempeño, podemos decir que no es un elemento nuevo en la Administración Pública, sin embargo con la aprobación de la Ley Marco de Empleo Público se realizaron varios estudios y consideraciones previas a la misma, tal como lo rebeló el estudio de la OCDE de 2019, el cual se recomienda la observancia de los 14 principios para un servicio público adecuado, dividido en tres grandes categorías; Cultura y Liderazgo impulsados por Valores, Servidores Públicos Calificados y Efectivos y Sistemas Públicos de empleo receptivos y adaptativos. Sobre todo, nuestro mayor énfasis se da a la categoría de Servidores Públicos Calificados y Efectivos, especialmente el principio relacionado a; Evaluar, Premiar y Reconocer el Desempeño, el Talento y la Iniciativa.

El estudio realizado plantea la necesidad de revisar los mecanismos de evaluación del desempeño individual y su ligamen al sistema remunerativo, así como la conveniencia de revisar este sistema de forma periódica, de conformidad con las buenas prácticas y principios en que se fundamenta el análisis de los esquemas de compensación en el sector público. (Asamblea Legislativa, 2019, expediente 21336)

Ahora bien y de cara a su aplicación, es pertinente mencionar que, previo a la creación de la Ley Marco e Empleo Público se realizaron varias consultas facultativas de constitucionalidad bajo los expedientes: 21-011713-0007-CO, 21-012714-0007-CO, 21-011915-0007-CO, 21-012118-0007-CO durante la tramitación del proyecto de ley bajo el expediente 21336, de las cuales, la Sala Constitucional en el voto N°17098-2021 de las 23:15 horas del 31 de julio de 2021 señaló que,

(...) En lo que atañe a la evaluación del desempeño, queda reserva a cada poder del Estado, toda vez que esta materia es consustancial al ejercicio de sus competencias constitucionales. Quiere esto decir, que, en lo tocante a este extremo, todo el funcionariado de cada poder estaría sometido a las disposiciones internas que cada uno de estos dicten al respecto. (...)

Una vez establecida la legalidad de aplicación en torno a la causal de despido por Evaluación del Desempeño, es pertinente considerar lo establecido en la Ley de Salarios de la Administración Pública a raíz de las modificaciones contempladas en el artículo 49 inciso A) de la Ley Marco de Empleo Público, que en lo concerniente señala:

Criterios para la evaluación del desempeño. Cada jefatura de la Administración Pública, al inicio del año, deberá asignar y distribuir a todos los funcionarios entre los procesos, proyectos, productos y servicios de la dependencia, estableciendo plazos de entrega y tiempo estimado para su elaboración. Será responsabilidad de cada superior jerárquico dar

seguimiento a este plan de trabajo anual; su incumplimiento será considerado falta grave de conformidad con la normativa aplicable.

Para el seguimiento regular y frecuente de las actividades del plan de trabajo, cada administración deberá establecer un sistema informático al efecto, alimentado por cada funcionario con las actividades diarias vinculadas a dichos procesos, proyectos y productos, y el cumplimiento de plazos y tiempos. Será responsabilidad de cada funcionario, incluido todo el nivel directivo, la actualización y el mantenimiento al día de la información necesaria para la evaluación de su desempeño, de conformidad con los procesos, proyectos, productos y servicios asignados particularmente, sus plazos de entrega y tiempos estimados para su elaboración, en dicho sistema informático que la administración pondrá a su disposición. Su incumplimiento será considerado falta grave de conformidad con la normativa aplicable.

El incentivo por anualidad se concederá únicamente mediante la evaluación del desempeño para aquellas personas servidoras públicas que laboren bajo el esquema de salario compuesto, que hayan cumplido con una calificación mínima de "muy bueno" o su equivalente numérico, según la escala definida, de conformidad con las siguientes reglas:

- a) Un ochenta por ciento (80%) de la calificación anual se realizará sobre el cumplimiento de las metas anuales definidas para cada funcionario, de conformidad con lo dispuesto en el presente capítulo.
- b) Un veinte por ciento (20%) será responsabilidad de la jefatura o superior, que se evaluará según el buen rendimiento acorde con las competencias necesarias para el desempeño del puesto. (Ley de Salarios de la Administración Pública, 1957, Art. 48)

Posterior a revisar todos los elementos generales y específicos sobre la Ley Marco de Empleo Público y la causal de despido por evaluación del desempeño del artículo 21,

específicamente cuando dice “*Será causal de despido inmediato, ...*”, el obtener dos calificaciones consecutivas inferiores a 70, aplicable a toda persona servidora pública, no solo a los que están bajo la rectoría de MIDEPLAN. Para atender este punto se utilizó las respuestas del licenciado Leonardo Vega quien fue el único profesional que atendió el cuestionario, las cuales se incorporan después de cada pregunta comenzando con la letra R/:

- ✓ ¿Cuál es la diferencia entre, Debido Proceso en sede administrativa y sede jurisdiccional y que principios constitucionales lo tutelan?
- ✓ Bajo el principio de especialidad de normas, ¿Qué análisis debe darse al art. 148 de la LGAP, el cual establece que, “la presentación de recursos no suspende la ejecución del acto”, frente a lo estipulado en el art. 20 inc. c) LMEP, en los casos de despido de la persona servidora pública?
- ✓ ¿Si una persona servidora pública obtiene su evaluación deficiente en dos periodos consecutivos, se debe realizar procedimiento administrativo de despido, o se despide de inmediato de conformidad con lo establecido en el art. 21 párr. 2 LMEP?
- ✓ ¿Para impugnación de calificación o metas anuales, con que normativa la persona servidora pública puede recurrir la inconformidad, máxime que puede configurar como causal de despido, de conformidad con procedimiento de despido del art. 21 LMEP?

Pregunta 1:

¿Cuál es la diferencia entre, Debido Proceso en sede administrativa y sede jurisdiccional y que principios constitucionales lo tutelan?

R/ Debido Proceso en Sede Administrativa. *Ámbito:* Se aplica a las actuaciones de las autoridades administrativas, como ministerios, instituciones semi autónomas y otras entidades del Estado.

Principios Constitucionales: Legalidad, imparcialidad, publicidad, y la razonabilidad.

Debido Proceso en Sede Jurisdiccional. *Ámbito*: Se aplica a los procedimientos judiciales llevados a cabo por los tribunales de justicia.

Principios Constitucionales: Está tutelado por principios como la independencia judicial, la doble instancia, la contradicción, y la presunción de inocencia.

Principios Constitucionales Comunes. Ambos tipos de debido proceso están protegidos por principios constitucionales que buscan asegurar la justicia y la equidad en los procedimientos.

Entre estos principios se encuentran:

Legalidad: Todas las actuaciones deben estar basadas en la ley.

Imparcialidad: Las decisiones deben ser tomadas por autoridades imparciales.

Publicidad: Los procedimientos deben ser públicos, salvo excepciones justificadas.

Razonabilidad y Proporcionalidad: Las decisiones deben ser razonables y proporcionales a los hechos y circunstancias del caso

Análisis

El debido proceso debe ser aplicado por toda autoridad del Estado en cuanto a sus actuaciones, las cuales deben orientarse a garantizar un correcto tratamiento y equidad, en estricto apego de los Principios Constitucionales.

Ahora bien, en un procedimiento disciplinario con fines de despido, el principio del debido proceso es la columna vertebral de la que se sostiene todas las actuaciones de la Administración y cuyo fin sea establecer la verdad real de los hechos y el interés público, impidiendo que las Administraciones lesionen groseramente a la persona investigada con las potestades de imperio en cualquier acto administrativo, además al aplicar el debido proceso, las partes se aseguran de un acto ejecutivo y ejecutable.

Finalmente, el principio del debido proceso consagrado en los artículos 39 y 41 de la Constitución Política, la LGAP en su artículo 215 inc. 1) y reiterado por la Sala Constitucional desde el voto 15-90 y en el voto 1739-92, los elementos del debido proceso, los cuales refuerzan

a las administraciones que deben ajustar y aplicar tales principios en el ámbito administrativo, entre los que consideramos de mayor importancia en el procedimiento de despido tenemos; El principio de intimación, principio de imputación, el derecho de audiencia, el derecho de defensa, principio de estado de inocencia, libertad de acceso al expediente y amplitud de la prueba, los cuales se recomienda a estudiantes de Derecho desarrollar con mayor profundidad, debido a lo extenso de los mismos.

Pregunta 2:

Bajo el principio de especialidad de normas, ¿Qué análisis debe darse al art. 148 de la LGAP, el cual establece que, “la presentación de recursos no suspende la ejecución del acto”, frente a lo estipulado en el art. 20 inc. c) LMEP, en los casos de despido de la persona servidora pública?

R/ Art. 148. Este artículo se aplica de manera general a todos los actos administrativos, asegurando que las decisiones administrativas se ejecuten de inmediato, salvo que una norma específica disponga lo contrario, a diferencia del art. 20 inc. c) LMEP que se aplica específicamente a los casos de despido en el ámbito del empleo público, proporcionando una protección adicional a los servidores públicos al permitirles continuar en sus puestos mientras se resuelven sus recursos.

La especialidad de la LMEP en materia de empleo público justifica su aplicación preferente para proteger los derechos de los servidores públicos, asegurando que no sean despedidos sin una revisión adecuada de su caso.

Análisis

Para dar inicio al análisis es pertinente hacer una cita al principio de especialidad de normas, el cual es definido por el Tribunal Contencioso Administrativo Sección II, en la resolución No.00022-2011 del 28 de febrero del 2011 a las 16:28 horas:

(...) En esta línea argumentativa conviene evidenciar que el denominado principio de especialidad de las normas que consistentemente y de manera transversal argumenta el

recurso, no es más que la consideración del principio de la norma más beneficiosa que es la base del derecho laboral, la cual aplicada a relaciones de empleo público según criterio reiterado de esta jurisdicción debe ser entendido con las limitaciones que establece el principio de jerarquía de las fuentes normativas que se extrae de los artículos 11 y 49 constitucional, con relación al 6, 11 y 13 de la Ley General de la Administración Pública, lo que incluye una serie de principios ius publicistas que se imponen en la manera de aplicar el derecho de fondo. (...)

De igual forma la Procuraduría General de la Republica ha emitido dictamen sobre las técnicas para resolver las antinomias y dar claridad de que norma a aplicar, dictamen C-038-2003 del 14 de febrero del 2003:

"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. Lo que impide que el supuesto de hecho regulado por la norma quede comprendido en el más amplio de la ley de alcance general:

'De su propia definición se desprende la relatividad del concepto de ley especial. Este es relativo, ante todo, por su naturaleza relacional: una norma no puede ser intrínsecamente especial, sino que lo ha de ser por comparación con otra norma. La generalidad y la especialidad no son rasgos esenciales y absolutos de las normas. Son, más bien, graduaciones de su ámbito de regulación, que, en cuanto tales, sólo adquieren sentido cuando se parangonan con los ámbitos de regulación de otras normas. Pero es más: si la especialidad radica en concretar un supuesto de hecho a partir de otro más amplio, resulta evidente que una norma, especial con respecto a otra, puede a su vez ser general con

*respecto a una tercera y así sucesivamente. La especialidad, como característica relacional de las normas, es susceptible -como si de un sistema de círculos concéntricos se tratara- de reproducirse indefinidamente, a medida que las previsiones normativas del ordenamiento van diferenciándose y concretándose'. L, DIEZ-PICAZO: **La derogación de las leyes**, Civitas, Madrid, 1990, p. 345"*

Adicional al citado principio de especialidad de normas, se hace necesario introducir, lo que la Sala Constitucional ha emitido como criterio jurisprudencial en cuanto a derechos fundamentales de la persona en su voto N°04947-2002 del 24 de mayo del 2002 a las 09:20 horas:

El principio pro homine postula que el derecho debe interpretarse y aplicarse siempre **de la manera que más favorezca al ser humano**. De esa forma, se ha dicho que "...el sistema de libertad que garantizan los derechos fundamentales, deja fuera del alcance de la acción del Estado, ya sea por medio de la ley, de la actividad administrativa o de los tribunales de justicia, una esfera intangible de libertad, la cual no puede ser tocada por ninguna autoridad, porque es el hombre, no la sociedad, quien tiene dignidad y los consiguientes derechos y libertades fundamentales." En efecto, el ser humano es el fin último de las normas jurídicas, y no meramente un destinatario de ellas, de tal modo que éstas –y especialmente las que consagran derechos fundamentales–, deben interpretarse en la forma **en que más favorezcan a la persona humana**.

Tratándose de materia de Empleo Público y específicamente a lo relacionado a servidores públicos que están ligados al Estatuto de Servicio Civil, se debe establecer que hay un cambio de paradigma a raíz de la puesta en vigencia de la LMEP, cuyo objeto es regular las relaciones estatutarias, de empleo público y empleo mixto. Por esta razón nuestro interés en la investigación del procedimiento de despido, para el sector público, administración central, dejando atrás la gestión de despido del ECS.

En esa línea de pensamiento es pertinente revisar el numeral 20 inciso c) de la LMEP el cual estipula la categoría de “acto firme”, como causal disciplinaria de despido, la cual, a nuestro análisis, el procedimiento de despido del artículo 21 de la LMEP debe garantizar el debido proceso a lo largo de todas las fases, incluidas la interposición de los recursos después del acto final. Por consiguiente, es preciso resaltar que, para un total apego al debido proceso, este procedimiento de despido, debe apegarse a su normativa la cual se derivó de los principios del empleo público, y en caso de ausencia de normativa, la LGAP como ley supletoria, tal como se estipula en el inciso j) del numeral 21 de la LMEP. Por esta razón se comparte el criterio del Tribunal Contencioso Administrativo Sección II, resolución N°00022-2011, en cuanto a la especialidad de las normas, criterio que para nuestro análisis puede adherirse de buena forma, de igual manera el criterio del profesional consultado, máxime si se considera la causal del inciso c) del artículo 20 de la LMEP como la normativa más favorable al administrado que está enfrentando el procedimiento de despido del numeral 21, en comparación de la normativa del artículo 148 de la LGAP que se aplican a cualquier otro acto de la administración.

Pregunta 3:

¿Si una persona servidora pública obtiene su evaluación deficiente en dos periodos consecutivos, se debe realizar procedimiento administrativo de despido, o se despide de inmediato de conformidad con lo establecido en el art. 21 párr. 2 LMEP?

R/ La norma permite el despido inmediato, sin necesidad de realizar el procedimiento administrativo.

Análisis

Se realizó la consulta sobre la aplicación de la norma, cuya respuesta del especialista es afirmativa en el cual si procedería el despido inmediato al haber obtenido dos evaluaciones consecutivas inferiores a 70. Sin embargo, a nuestro criterio, existen varios elementos que nos motivan a hacer un análisis más profundo y tratar de esgrimir el espíritu del legislador, para eso se empieza por preguntarse, ¿debe aplicarse de forma literal la causal de despido?, partimos del supuesto que debe realizarse el procedimiento de despido.

Para un mejor entendimiento de la investigación es oportuno realizar cita del voto N°00046-2011 del 11 de enero del 2011 a las 14:37 horas, en el cual la Sala Constitucional expone

la línea de pensamiento en cuanto a que en el paso no era necesario la realización de un procedimiento administrativo cuando se estaba en presencia de “faltas de mera constatación”, sin embargo, ese criterio fue cambiado, tal como lo sustenta el presente extracto de la misma:

(...) En tratándose del Derecho Administrativo Disciplinario, la Ley General de la Administración Pública manda a los órganos y entes administrativos a observar, indefectiblemente, el procedimiento ordinario cuando este conduzca “...a la aplicación de sanciones de suspensión o destitución, o cualquiera otra de similar gravedad”. Es inherente al procedimiento ordinario la realización de una comparecencia oral y privada en la que el administrado que es parte interesada tenga la oportunidad de formular alegaciones, ofrecer prueba y emitir conclusiones (artículos 309 y 317 de la Ley General de la Administración Pública), sobre todo cuando “...la decisión final pueda causar daños graves” a alguna o a todas las partes interesadas (artículo 218 ibidem). Incluso, en los supuestos de faltas de “mera constatación” es preciso que el órgano o ente administrativo competente observe y sustancie un procedimiento administrativo que, en tal caso, debe ser el sumario previsto y normado en los ordinales 320 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública, el cual se caracteriza por su naturaleza concentrada y temporalmente reducida, al no haber una comparecencia oral y privada, extremo que no exime a la respectiva administración pública de comprobar exhaustiva, fiel y completamente la verdad real de la falta o hecho imputado y de otorgar una audiencia para conclusiones (artículos 321, 322 y 324 ibidem). Evidentemente, por lo estatuido en el numeral 308, párrafo 2°, cuando la sanción disciplinaria proporcional y correspondiente a la falta atribuida consiste en una suspensión o una destitución la administración debe observar el procedimiento ordinario, de tal forma que el sumario queda reservado para las hipótesis de fácil constatación o de faltas levísimas o leves que ameritan una amonestación verbal o escrita. No basta con constatar mecánica

y automáticamente una falta, pues el funcionario puede tener causa justificada para haber llegado tarde o ausentarse del trabajo, extremo que solo puede ser determinado a través del contradictorio. Así las cosas, tratándose de la imposición de las sanciones más gravosas para la esfera jurídica de un funcionario, como lo son el despido sin responsabilidad patronal o la suspensión laboral por la supuesta comisión de una falta de “mera constatación”, resulta imperativo para la Administración instruir un procedimiento administrativo en el que se respeten las garantías que integran el debido proceso, de modo que el posible afectado pueda ejercer su derecho de defensa”.

Partiendo de la normativa encontrada en el artículo 4 inciso d) de la LMEP, que nos habla del principio de excelencia en el servicio, que todo servidor público debe entregar como último fin de su misión, los artículos 27, 28 y 29 de la misma ley que nos habla sobre la Gestión y Evaluación y finalmente el artículo 30 del RLMEP. Es importante empezar con un análisis jurídico sobre los elementos que contribuyen a la obtención de los resultados, es decir, calificaciones por encima del 70%. Por esta razón, debe ser de interés, la definición de metas y objetivos, sus indicadores claves de éxito, los plazos para la realización de productos, proyectos, servicios del área, así como el plazo para la medición del desempeño durante todo el periodo, tal y como lo establece la Ley de Salarios de la Administración Pública en su artículo 48 párrafo 1. También se observa en el mismo artículo párrafo 2, la forma del seguimiento que se dará en pro de su desarrollo efectivo y no esperar a una evaluación ulterior e inoportuna.

Al establecer los lineamientos claros, partimos del supuesto de que existirá los medios y garantías necesarias como; presupuesto, capacitación técnica, lineamientos oportunos de las jefaturas y del máximo órgano competente en materia de empleo público.

Como conclusión podemos establecer que la obtención de una calificación deficiente o menor de un 70%, encierra muchos aspectos de una fallida estrategia gerencial, la cual solo puede obtenerse con crecimiento personal y profesional de los servidores públicos, la garantía de un buen clima laboral, la expectativa de crecimiento y recompensa, acompañamiento sostenible en el tiempo, una visión clara como área. La sola ausencia de estos elementos puede generar el

menoscabo de su rendimiento, esa falta motivacional, afectación a la salud, incluso habilidades cognitivas para nuevos procesos de cambio.

Por tanto, se considera que el servidor público tiene el derecho a ser escuchado y ofrecer sus alegatos en un debido proceso, más allá del valor numérico resultado de la evaluación del desempeño, elemento que la administración toma como causal de despido. Al ser un tema casuístico, existen muchos escenarios que no se pueden medir bajo un único parámetro de evaluación y mucho menos tratados como “falta de mera constatación”. De ahí que, si analizamos el siguiente extracto, del párrafo segundo del artículo 21 de la LMEP, donde se menciona que, “(...) 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 (...)”. Por esta razón, el enfoque garantista debe estar alienado a conseguir la verdad real de los hechos y más aún el interés público, garantía que otorga el procedimiento ordinario, en los casos en que la sanción es el despido del servidor público. Cualquier otra sanción disciplinaria menos gravosa puede tutelarse bajo el proceso sumario, tal y como lo menciona el voto N°00046-2011 de la Sala Constitucional.

Pregunta 4:

¿Para impugnación de calificación o metas anuales, con que normativa la persona servidora pública puede recurrir la inconformidad, máxime que puede configurar como causal de despido, de conformidad con procedimiento de despido del art. 21 LMEP?

R/ Ley General de la Administración Pública (LGAP): Recurso de Revocatoria y de Apelación.

Manual de Procedimiento Administrativo (PGR): Recurso de Alzada y Recurso de Reposición.

Ley de Modernización del Empleo Público (LMEP): Artículo 21: Establece el procedimiento de despido por evaluación deficiente en dos periodos consecutivos. Sin embargo, antes de llegar a este punto, el servidor público puede impugnar las evaluaciones que considera injustas.

Análisis

Para conseguir una correcta interpretación de las respuestas del profesional, se observa la normativa de la LMEP, RLMEP, LGAP y la jurisprudencia de la Sala Constitucional en términos de recursos de revocatoria y apelación ante los actos administrativos denominados, actos de mero trámite, que, tratándose de la evaluación de desempeño anual, por dos periodos consecutivos menores a 70%, son consideradas faltas graves y causal para el cese de la relación laboral del administrado sin responsabilidad de la administración pública, de conformidad con lo establecido en el numeral 21 de la LMEP.

Si partimos del hecho que la calificación por evaluación de desempeño obtenido por el administrado en dos periodos consecutivos es menor del 70%, ésta es considerada una falta grave de conformidad el numeral 61 del RLMEP, numeral 43 inciso d) del RESC, ahora bien, al catalogarse como falta grave, el numeral 211 inc. 1) de la LGAP, considera que, "... el servidor público estará sujeto a la responsabilidad disciplinaria por sus acciones, actos o contratos opuestos al ordenamiento, cuando haya actuado con dolo o culpa grave, ...", aunado a lo anterior, el numeral 21 de la LMEP es omisa al determinar, cuál es el procedimiento de impugnación de la calificación, por esta razón, la administración debe determinar la responsabilidad del servidor público y la pertinencia de apertura de un procedimiento disciplinario, utilizando de forma supletoria la LGAP y las etapas del procedimiento ordinario, citado en la tabla N°2.

Ahora bien, teniendo por supletoriedad habilitada la LGAP de primer nivel, en la cual se establece los recursos de revocatoria y apelación tal y como nuestro profesional en Derecho bien lo respondió en la pregunta 4, se dispone de los recursos ordinarios y extraordinarios; señalando que los ordinarios aplicaran para la revocatoria, reposición y apelación, y el extraordinario para la revisión.

En el supuesto de inconformidad por la calificación recibida bajo un acto administrativo o acto de mero trámite, la LGAP me permite al servidor público, interponer el recurso ordinario, de conformidad con el numeral 342 de la citada ley. De mismo modo la LGAP obliga a los órganos y entes administrativos a realizar comparecencia oral y privada, cuando el procedimiento ordinario conduzca a la aplicación de sanciones de despido, o cualquier forma de similar gravedad.

Si el acto se deriva de una falta fuera de mera constatación la cual produzca como resultado el despido la Sala Constitucional ha emitido criterio bajo el voto N°00046-2011 que, se debe realizar comparecencia oral y privada de acuerdo al numeral 218 de la LGAP, en donde el administrado tenga oportunidad de formular alegaciones, ofrecer pruebas y emitir conclusiones de acuerdo al numeral 317 de la LGAP.

Finalmente, en los casos en que se esté en presencia de acto final, la Revocatoria procederá de conformidad con el numeral 345 inciso 2 de la LGAP, que hace redirección al Código Procesal Contencioso Administrativo. En los demás casos se estaría en presencia de lo establecido en el numeral 342 de la LGAP, y en el caso más gravoso del despido, ante los recursos disponibles en el artículo 22 de la LMEP.

Categoría 2: Investigación Preliminar e inicio del Procedimiento

Análisis de la Investigación Preliminar

Para el análisis de esta categoría se utilizó las respuestas del profesional entrevistado, así como la jurisprudencia de la Sala Constitucional, Procuraduría General de la República y Sala Segunda, de esta manera, se intenta dar respuesta al objetivo general y específico del trabajo de investigación.

El primer elemento importante del inciso a) artículo 21 de la LMEP, está relacionado a la investigación preliminar, la cual no era parte obligatoria previo a la gestión de despido que se tramitaba ante la DGSC, tal y como lo confirma las resoluciones N°1530-01 de las 09:16 horas del 23 de febrero del 2001, N°2006-013329 de las 17:32 horas del 6 de setiembre del 2006 y N°2014-002206 de las 14:30 horas del 19 de febrero del 2014, todas de la Sala Constitucional.

Ahora bien, ¿Por qué se necesita la investigación preliminar?, en palabras simples, es una indagación previa para determinar cuáles son los hechos, las pruebas y quienes son los posibles implicados en faltas graves, en los casos que no hay certeza de esos tres elementos. Adicional de determinar la necesidad de continuar con las formalidades del procedimiento, si se encuentra mérito para ello, en el caso que la misma no encuentre sustento, el expediente se archiva, no dando lugar a ningún otro trámite que pueda vincular al administrado. El otro escenario es cuando la administración tiene claridad de la falta cometida, y el responsable. Por ejemplo, en los casos de faltas por mera constatación, no se justifica una investigación preliminar. Finalmente, para

cualquiera de los casos en que la Administración inicie tal investigación, no es necesaria la intervención del administrado, similar criterio es compartido en el voto N°08841-2001 del 31 de agosto del 2001 a las 09:03 horas de la Sala Constitucional.

El segundo elemento importante que nos trae la LMEP, está relacionado al procedimiento de despido aplicado a toda persona servidora pública, el cual no inicia con la investigación preliminar, de conformidad con el artículo 21 inc. a), dando lugar a conseguir las indagaciones previas a través de la investigación preliminar, la cual quedó a reserva del Jeraarca institucional, el cual teniendo conocimiento a través de queda o denuncia, toma la decisión o no de realizarla, de ahí que debe nombrar un órgano director, el cual dirige las diligencias investigativas y determina mediante un informe final, si existen elementos suficientes, claros y concretos que sirvan para el inicio al procedimiento de despido.

Ahora bien, si a pesar de recibida la queja o denuncia, el jerarca no inicia la investigación durante el 1 mes en curso, esta prescribirá y con ella el derecho de realizarla. De igual manera, si ya iniciada tal investigación la administración no realiza ninguna gestión durante el mes en curso también prescribe el derecho, de conformidad con el artículo 21 inc. a), mencionado en el párrafo anterior.

Análisis del Inicio del Procedimiento

Previamente se habló de la importancia de la investigación preliminar y los casos que justifica su realización, de conformidad con los presupuestos del artículo 21 inciso a) de la LMEP. Por lo que sigue es el abordaje del inicio del procedimiento de despido establecido en el numeral 21 incisos a) y b) de la LMEP, por esta razón se levantó la pregunta 5 que concierne a los elementos esenciales del debido proceso y su aplicación.

Previo al análisis de los actos de notificación, es pertinente abordar el punto de partida del procedimiento de despido, para tal efecto citamos el párrafo segundo del inciso a) artículo 21 LMEP que nos dice:

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. (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art. 21)

La redacción precedente lleva a pensar que el punto de partida será cuando el Jeraarca mediante Acto Administrativo nombre el órgano director, situación jurídica que cambia con este inciso, lo que anteriormente fue establecido por la jurisprudencia de la Sala Primera, resolución N°00398-2002 del 16 de mayo del 2023 a las 15:10, que dice:

(...) El inicio del procedimiento administrativo se produce, no con la designación del órgano instructor, porque éste es un acto interno sin efectos en la esfera de los administrados, sino cuando el órgano designado así lo decreta, convocando a las partes a una comparecencia oral y privada enumerando brevemente y poniendo a disposición la documentación que obre en su poder, previniéndoles que aporten toda su prueba antes o durante la comparecencia. (...)

En lo que concierne al inicio del procedimiento de despido y basado en el precedente criterio de la Sala Primera, de igual manera el criterio del voto N°01030-2006 del 01 de febrero del 2006 a las 14:35 horas de la Sala Constitucional, en el cual estable los límites de las actuaciones de la administración pública, en el tratamiento de los actos propios de cada etapa del procedimiento administrativo, con miras a una sanción de despido.

A nuestro criterio, no debe incluirse como un acto de inicio del procedimiento de despido del artículo 21 de la LMEP, el nombramiento del órgano director, cuyo acto no interfiere en la esfera del administrado, máxime que los resultados de su actuación serán considerados informes técnicos con características periciales, como sustento del órgano decisor.

Adicional a nuestro criterio anterior, cualquier actuación que se oriente a conseguir la verdad real de los hechos, debe considerarse como gestiones pre fase del procedimiento administrativo y no como actos propios de trámite formal, que como se dijo en el párrafo anterior, no afectan la esfera jurídica del investigado. En consecuencia, todos los hechos conseguidos en la pre fase será lo que se intime y traslade al investigado en la notificación, de ahí la importancia de

que este sea el punto de partida del procedimiento, garantizando al investigado la seguridad, de que cada hecho que se le atribuye, no cambie a lo largo del procedimiento de despido.

Por tanto, se recomienda a los disputados de la Asamblea Legislativa la reforma al inciso a) párrafo segundo del artículo 21 de la LMEP, proponiendo que se cambie el texto de: “... *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.*”, por “... *el procedimiento ordinario de despido dará inicio a partir de que el jerarca institucional adopte la decisión de iniciar dicho procedimiento con el traslado de cargos*”.

Pregunta 5:

¿Los actos de inicio del procedimiento de despido del art. 21 inc. b) LMEP, deben generar la obligación de una notificación personal o podría utilizarse los demás medios señalados?

R/ Claro que se pueden utilizar otros medios como correo electrónico, notificación por escrito a través de servicios de mensajería, o incluso publicaciones en boletines oficiales, siempre que se asegure la recepción efectiva de la notificación.

Análisis de la pregunta

A continuación, analizamos la respuesta de la pregunta 5, se recurre a lo estipulado en inciso b) del artículo 21 de la LMEP, así como la jurisprudencia desarrollada sobre los actos de notificación, y lo estipulado en el nuevo procedimiento de despido. El artículo hace referencia a la potestad del Jerarca de nombrar al Órgano Director:

(...) 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. (...) (Ley Marco de Empleo Público, 2022, art. 21)

Observaciones. Si se considera la norma de forma literal, parecería que se pierde la notificación personal, como primera notificación exigida en todo procedimiento disciplinario, máxime que se están afectando derechos esenciales, como el derecho de defensa, y su derivación al derecho de trabajo y salario.

Ahora bien, se observa en la resolución N°01454-2021 del 01 de julio del 2021 a las 11:20 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia la cual establece que el traslado de cargos da inicio al procedimiento administrativo, de conformidad con el numeral 240 inciso 1 de la LGAP en cuanto a los actos concretos:

(...) Bajo esta perspectiva, el acto que da traslado de un procedimiento administrativo es un acto de naturaleza concreta y como tal debe de ser notificado.

Tratándose de notificaciones de resoluciones administrativas, somos de la tesis de que es aplicable la Ley de Notificaciones número 8687, del 4 de diciembre de 2008. (...)

Otro caso más que merece nuestra atención es la resolución administrativa del Tribunal de Servicio Civil N°037-2024 de las ocho horas diez minutos del dieciséis de abril de dos mil veinticuatro, en la que se establece la nulidad del procedimiento de despido de un servidor público, el Tribunal fundamentó la resolución sobre la normativa del numeral 243 inciso 1 y 2 de la LGAP, que establece que podrá ser personal, mientras que el artículo 19 de la Ley de Notificaciones Judiciales establece que, se notificarán a la personas físicas de forma personal cuando, “... a) *El traslado de la demanda o el auto inicial en cualquier clase de proceso, ...*”, garantizando el debido proceso.

Sintetizando, dado que la LMEP establece en el numeral 21 inciso b) la modalidad de notificación por “... *el correo electrónico institucional del funcionario, correo certificado o por medio de publicación por única vez en el diario oficial La Gaceta, ...*”, al ser una ley especial de jerarquía de empleo público, debe ser de acatamiento obligatorio para las administraciones, sin embargo al estar en presencia de actos que producen agravios de difícil reparación, como es el caso del *traslado de cargos*, el derecho procesal debe ceder el paso al Derecho de la Constitución cobijado por los institutos del debido proceso y derecho de defensa, con una tutela de rango Constitucional, por esta razón existen interpuestas acciones de inconstitucionalidad para varios

artículos de la LMEP, entre ellos el artículo 21, tal como se estableció en voto N°04673–2024 del 21 de febrero del 2024 a las 13:56.

Finalmente, se recomienda a cada Administración, tomar la postura más garantista en el procedimiento de despido, procurando que la primera notificación se haga de forma personal, mientras la norma no se cuestionada por la Sala Constitucional.

Categoría 3: Notificación del Traslado de Cargos

Antes de abordar en su totalidad el análisis, es pertinente profundizar con los elementos fundamentales del debido proceso en referencia al Acto de notificación del traslado de cargos, actos que para nuestro análisis son considerados claves a lo largo procedimiento administrativo, desde la garantía constitucional.

Con la finalidad de establecer la aplicación efectiva que se refiere el párrafo anterior, en cuanto a la notificación y traslado de cargos, se trae a este análisis el Voto N°016362-2014 de la Sala Constitucional, esta tramitó un recurso de amparo interpuesto por un servidor público contra el INA, por considerar que la notificación de apertura procedimiento administrativo en su contra, violentó el debido proceso y derecho de defensa, al no tener acceso al expediente por estar en una zona muy alejada de las oficinas administrativas de la institución y eso impidió que pudiera presentar su defensa en el plazo establecido. En base a los elementos antes mencionados la Sala Constitucional dio con lugar el recurso de amparo para que la institución retrotraiga los actos a la etapa de notificación y traslado de cargos con el respectivo acceso al expediente administrativo.

En conclusión, la una debida notificación además de determinar el punto de partida en los hechos y pruebas con los cuales la Administración cuenta, también garantiza que el servidor público conozca los fines del procedimiento, las causas y posibles consecuencias, plazos y recursos a utilizar durante la ejecución del procedimiento.

Pregunta 6:

En el inc. b) y g) del art. 21 LMEP se establecen plazos de 15 y 10 días respectivamente para la notificación, traslado de cargos y resolución de excepciones previas. ¿Qué plazo de tomarse?, ¿debe interpretarse que la comparecencia está dentro de esos plazos?, ¿el plazo violenta el derecho de defensa?

R/ Plazo de 15 días (Inciso b):

Notificación y Traslado de Cargos: Este plazo se refiere al tiempo que tiene la administración para notificar al servidor público sobre los cargos en su contra y trasladar dicha información. Este plazo comienza a contar desde el momento en que se inicia el procedimiento administrativo.

Plazo de 10 días (Inciso g):

Resolución de Excepciones Previas: Este plazo se refiere al tiempo que tiene la administración para resolver cualquier excepción previa presentada por el servidor público. Este plazo comienza a contar desde el momento en que se presentan las excepciones.

Comparecencia dentro de los Plazos: La comparecencia del servidor público para presentar su defensa debe realizarse dentro de los plazos establecidos para cada etapa del procedimiento. Es decir, el servidor público debe ser notificado y tener la oportunidad de presentar sus excepciones dentro del plazo de 15 días, y la administración debe resolver estas excepciones dentro del plazo de 10 días.

Derecho de Defensa

Los plazos establecidos no deben violar el derecho de defensa. La normativa busca asegurar que el servidor tenga tiempo suficiente para preparar y presentar su defensa. Si los plazos se aplican de manera que impidan una defensa adecuada, podría considerarse una violación del derecho de defensa.

Análisis

Bajo la misma línea de pensamiento de los párrafos anteriores, se enfatiza la observancia de los plazos para la notificación del traslado de cargos, al ser un acto en el cual es considerado punto de partida, la administración debe establecer y garantizar que las actuaciones sean en absoluto apego al debido proceso y la normativa procesalista con la cual se conducirá los actos de despido

o actos disciplinarios, los mismos que deben ser notificados por acto final, con lo cual se da trámite a la etapa de recursos agotando la vía administrativa

De la misma manera como se ha expuesto en párrafos precedentes, se adjunta el voto No.06569-2011 del 20 de mayo del 2011 a las 11:16 horas de la Sala Constitucional, sobre un recurso de amparo por el traslado de 46 cargos, con un plazo de 3 días para impugnar, dejando al administrado en estado de indefensión por el corto tiempo. En el mismo voto se hace una cita a la sentencia 1995-5469 de las dieciocho horas tres minutos del cuatro de octubre de mil novecientos noventa y cinco, se indicó en lo conducente:

"Esta Sala ha señalado los elementos del derecho al debido proceso legal, (ver especialmente la opinión consultiva n°1739-92), aplicables a cualquier procedimiento sancionatorio o que pueda tener por resultado la pérdida de derechos subjetivos. La Administración debe, en atención al derecho de defensa del administrado:

- a) Hacer traslado de cargos al afectado, lo cual implica comunicar en forma individualizada, concreta y oportuna, los hechos que se imputan;*
- b) Permitirle el acceso irrestricto al expediente administrativo;*
- c) Concederle un plazo razonable para la preparación de su defensa;*
- d) Concederle la audiencia y permitirle aportar toda prueba que considere oportuna para respaldar su defensa;*
- e) Fundamentar las resoluciones que pongan fin al procedimiento;*
- f) Reconocer su derecho a recurrir contra la resolución sancionatoria (lo resaltado no es del original)".*

Ahora bien, y tal como se menciona en la respuesta del profesional, el inciso b) considera 15 días para la notificación del traslado de cargos, durante este plazo el servidor público deberá impugnar el traslado de cargo e interponer los recursos ordinarios tanto de forma como de fondo. Los de forma relacionados a la notificación del traslado de cargos, que, a criterio de esta investigación, tienen una relación directamente con la legitimidad del proceso y los de forma con respecto al plazo, acceso a los medios para conocer los hechos que están siendo atribuidos al investigado. Ese plazo razonable para preparar la defensa que menciona la sentencia N° 1995-5469 debe garantizar al investigado que, frente a la gravedad y complejidad de los hechos imputados,

este tenga la oportunidad de una defensa, no es lo mismo preparar una defensa de un hecho por faltas de mera constatación, que contestar un traslado de 46 cargos en un plazo de 3 días.

El otro punto importante consultado en la pregunta, está relacionado a los 10 días del inciso g), el inciso es omiso en cuanto a establecer que, esos 10 días están relacionados al plazo que tiene la administración para la resolución de las excepciones planteadas o debe tomarse como si el plazo para impugnación solo es de 10 días y no de 15 días considerado en el inciso b del numeral 21 de la LMEP.

Finalmente, al ser plazos perentorios para notificación del traslado de cargos y al estar frente a una antinomia jurídica de los incisos b) y g) del artículo 21 de la LMEP, donde pareciera que se establecen diferentes plazos para un mismo acto, el que predomina es el de los 15 días, para interponer las defensas de un procedimiento ordinario establecido en la LGAP, esto a la luz de una tutela más garantista de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la LGAP inciso 1), denominado el principio pro homine o pro persona, citado anteriormente.

Categoría 4: Resolución de Recursos y Acto Final

Pregunta 7:

En el procedimiento de despido del art. 21 LMEP, establece un plazo de 2 meses para concluir el acto final a partir de su inicio con el nombramiento del órgano director (inc. a), párr.2). ¿Este plazo garantiza a la administración el cumplimiento del debido proceso en las etapas de, notificación y traslado de cargos, interposición de excepciones previas, comparecencia, interposición de recursos?, ¿Si no lo garantiza, habría prescripción o ampliación de plazos?

R/ El plazo de dos meses en mi opinión, es suficiente para cumplir con todas las etapas del debido proceso si la administración actúa de manera diligente y organizada. Sin embargo, en casos complejos, este plazo podría resultar insuficiente.

Posible Prescripción o Ampliación de Plazos: Si el plazo de dos meses no es suficiente para garantizar el debido proceso, la administración podría solicitar una ampliación de plazos, sin que necesariamente derive en la prescripción.

Análisis

Resulta pertinente revisar el pronunciamiento de la Sala Constitucional en torno al plazo que se estable en la nueva LMEP en su artículo 21 inciso a) párrafo 2, por este motivo se hace referencia al voto N°21516-2024 del 30 de julio del 2024 a las 14:00 de la Sala Constitucional, el cual se dio sin lugar a un recurso de amparo en el cual se alegaba que la investigación tardó más del plazo máximo de 2 meses establecido en el ordenamiento jurídico. En el caso en concreto, se alegó que el procedimiento de investigación llevaba más de 3 meses sin haberse concluido, con el agravio de que, la medida cautelar de reubicación del lugar de trabajo se mantenía en firme mientras no se determine un informe de los hechos atribuidos a la persona servido pública. Dado esa situación, la Sala hizo su pronunciamiento desde la perspectiva constitucional estableciendo que la duración de las medidas cautelares para los procedimientos administrativos, por su propia naturaleza, no deben estar sujetas a un plazo en concreto. De esta manera se observa que la duración de un procedimiento de despido, puede extenderse más allá del plazo de los 2 meses establecido para el procedimiento en sí, o más de 1 mes para la investigación preliminar, siempre y cuando no se esté, ante los presupuestos de la prescripción por inactividad del numeral 21 inc. a) de la LMEP.

En la misma línea de pensamiento del profesional en Derecho que se le consultó, debería ser suficiente el plazo de 2 meses para completar el procedimiento de despido, partiendo del supuesto que: 1.-No es necesario la investigación preliminar. 2.- las gestiones para el traslado de cargos se dan sin mayor dilación. 3. – Se atienden los recursos en con plazos que establecen el artículo 262 de la LGAP. De esa manera se estaría dentro del plazo que estable el numeral 21 inciso a) de la LMEP y 261 inciso 1 de la LGAP para llevar a cabo el procedimiento de administrativo de despido. Sin embargo, si al término de los 2 meses que estable la normativa para concluir el acto final de despido, no se ha concluido, “no pasa nada”. La administración procederá según lo establecido por el numeral 263 inciso 1 de la LGAP, en otras palabras, el plazo de los 2 meses en un plazo ordenatorio y es suficiente la comunicación a las partes para el señalamiento de un nuevo plazo de finalización.

Pregunta 8:

La no oposición o su conformidad expresa con los cargos que le atribuye el jerarca institucional al servidor público, son elementos suficientes para el dictado de la resolución de

despido sin más trámites, de acuerdo a lo estipulado en el inc. c) del art. 21 LMEP. ¿Lo anterior vulnera el debido proceso?, ¿Se debe celebrar la comparecencia establecida en el inc. b)?

R/ La no oposición o conformidad expresa con los cargos permite a la administración proceder con el despido sin más trámites. Esto se basa en la presunción de que el servidor público acepta los cargos y, por lo tanto, no es necesario continuar con el procedimiento. Aunque esta disposición agiliza el proceso, es crucial que el servidor público haya sido debidamente notificado y haya tenido la oportunidad de defenderse antes de expresar su conformidad o no oponerse.

Por otra parte, si el servidor público expresa conformidad o no se opone a los cargos, podría interpretarse que la comparecencia no es necesaria. Sin embargo, es importante que esta decisión sea voluntaria y bien informada.

Análisis

Para llegar a una conclusión objetiva es pertinente hacer referencia a la resolución del Tribunal Constitucional en el Voto No. 1739-92 de las 11:45 horas de 1º de julio de 1992, indicó lo siguiente:

(...) EL PRINCIPIO DE LA INOCENCIA (...) se deriva del artículo 39 de la Constitución, en cuanto éste requiere la necesaria demostración de culpabilidad. Ninguna persona puede ser considerada ni tratada como culpable mientras no haya en su contra una sentencia conclusiva firme, dictada en un proceso regular y legal que lo declare como tal después de haberse destruido o superado aquella presunción. Además, en virtud del estado de inocencia del reo, no es él quien debe probar su falta de culpabilidad, sino los órganos de la acusación (...).

De igual manera se hace referencia al Voto No. 4684-02 de las 12:14 horas del 17 de mayo del 2002, en el que se consideró lo siguiente:

“(…) La presunción de inocencia, según la cual ninguna persona puede considerarse culpable de haber cometido delito mientras una sentencia firme, dictada por juez competente e imparcial, con respeto de las reglas del debido proceso, no lo declare como tal, es reconocida como principio y como derecho, tanto por nuestra Constitución Política (art. 39), cuanto por los instrumentos internacionales de derechos humanos (p.ej. art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Como consecuencia inmediata y necesaria de la dignidad y libertad de la persona humana, el principio de inocencia da sentido y validez a todas las garantías procesales del sistema penal y, en general, de todo el derecho sancionatorio (…)”.

En base a lo consignado en las dos resoluciones judiciales, las cuales establecen la obligación de respetar el principio o estado de inocencia, considerando que solo una resolución judicial puede destruir ese estado, posterior a haber realizado el debido proceso. Por esta razón, se hace la recomendación que, mientras no haya un pronunciamiento de la Sala Constitucional en cuanto a la constitucionalidad de la norma, la administración realice el debido proceso realizando las etapas del mismo y fundamentando la resolución en base a la valoración de los elementos de prueba, la gravedad de las faltas, la normativa violentada y sobre todo el interés público, y no solamente la aceptación de los cargos, por esta razón se le da un tratamiento más integral y garantista que el dado por el profesional entrevistado.

Pregunta 9:

Se dará la acumulación de expedientes por diferentes causas en un procedimiento de despido durante el proceso de instrucción, según lo establecido en el art. 21 inc. f) LMEP. ¿Lo anterior se vulnera el derecho de defensa?

R/ La acumulación de expedientes puede mejorar la eficiencia procesal al evitar la duplicación de esfuerzos y permitir una visión integral de las causas que afectan al servidor público, pero puede aumentar la complejidad del caso, lo que podría dificultar la defensa

del servidor público si no se le proporciona tiempo y recursos adecuados para preparar su defensa.

Análisis

Con la finalidad de establecer elementos y criterios suficientes para emitir conclusiones y recomendaciones relacionadas a la acumulación de expedientes durante el periodo de instrucción, señalado en el inciso f) del artículo 21 LMEP. Se tiene la respuesta del profesional en Derecho como elemento para el análisis de una lesión al debido proceso y derecho de defensa y un voto de la Sala Constitucional, el cual se expone en los siguientes párrafos.

Con referencia a la respuesta del profesional en Derecho en la cual manifiesta que la acumulación puede mejorar la eficiencia procesal, tiene asidero considerando que no solo se vería beneficiada la economía procesal, sino las partes del proceso en cuanto a una justifica pronta y cumplida, máxime que si se estamos frente a la tutela de derechos fundamentales como es la salud o la libertad, el costo es el grado de complejidad que debe enfrentar la persona servidora pública, al atender más de una causa, que si bien desde el punto de vista procesalista es pertinente, podría se ser garantista desde el derecho de fondo.

Por esta razón se analizó, el voto No.16232-2019, de la Sala Constitucional, que tomó de criterio legal la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, principalmente la referencia a la acumulación de expedientes, en el mismo, se interpuso un recurso de hábeas corpus en contra del Poder Judicial alegando que la acumulación de expedientes implicó una lesión al debido proceso y derecho de defensa del recurrente. Se aporta esta cita que, a pesar de no tratarse de un procedimiento disciplinario, es un antecedente que ejemplifica los casos en los cuales una acumulación de expedientes puede favorecer o entorpecer el proceso. En el caso adjunto se alegaba agravio, debido a que la persona investigada estaba privada de libertad, en todo caso, las acciones deben valorarse a criterios de oportunidad y conveniencia:

(...) resulta improcedente la acumulación de las causas en cuestión, sin perjuicio de que en etapas procesales posteriores (fase de juicio) se pueda valorar la factibilidad de proceder con la acumulación respectiva, en caso de que dichos expedientes hayan alcanzado el mismo estado procesal y resulte conveniente su juzgamiento conjunto (...).

Por tanto, se concluye que la acumulación de expedientes, más allá de cumplir con las consideraciones procesales de identidad de causa y objeto, debe observarse si tal acto garantiza el debido proceso y derecho de defensa de la persona servidora pública que está siendo investigada en el procedimiento de despido, y en base a esto dar trámite a la aplicación de la norma establecida en el numeral 21 de la LMEP.

Pregunta 10:

De conformidad con Párr. 2, Inc. a) del art. 4 del Reglamento de la LMEP, se impide que las entidades del Estado puedan contratar personal en un plazo que va de seis meses a dos años cuando hayan sido despedido sin responsabilidad patronal, ¿esta normativa es facultativa o preceptiva?, ¿se garantiza la reserva de ley?

R/ Esta disposición es preceptiva, lo que significa que es de cumplimiento obligatorio para todas las entidades del Estado. No es una norma facultativa que las entidades puedan optar por seguir o no; deben acatarla estrictamente. Con respecto a si se garantiza o no la reserva de ley, debe considerarse que ciertas materias deben ser reguladas exclusivamente por ley formal y aprobada por el órgano legislativo competente. En este caso, la normativa del Reglamento de la LMEP se deriva de una ley formal (la LMEP), lo que garantiza que se respete la reserva de ley. El reglamento actúa como un desarrollo y especificación de las disposiciones establecidas en la ley, sin contravenirla.

Análisis

En lo que respecta a la inhabilitación o condición de inelegibilidad establecido en el inciso a) del artículo 4 del Reglamento de la LMEP, debe analizarse a la luz del motivo que provocó el despido propiamente y la gravedad de la falta, y no solamente el resultado del despido sin responsabilidad patronal. De esta forma al estar ante una norma que aplica la sanción de inhabilitación sin categorizar causas del despido, nos obliga a analizar que también se estaría aplicando el principio de racionalidad y proporcionalidad de una sanción administrativa.

Ahora bien, temas de inhabilitación la legislación costarricense tiene normativa que establecen plazos, por ejemplo, si la Contraloría General de la República llevó el procedimiento

administrativo e instruye a la administración, que despida a tal persona y además aplique una inhabilitación por tantos años, esto queda por reserva de ley de conformidad con la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública.

Con respecto a lo señalado por la Sala Constitucional en el voto N°00267-2012 del 11 de enero del 2012 a las 15:34, señaló que,

(...) Una inscripción del despido del funcionario ya sea con o sin responsabilidad patronal que data de más de diez años y no se ha cancelado del expediente personal, surtirá efecto de manera permanente y lesionaría además el derecho fundamental a la intimidad y el estado de inocencia, porque estigmatiza a la persona y prolonga su culpabilidad. De esta forma, la inhabilitación no es por sí inconstitucional, pero sus efectos pueden resultarlo, caso de ser lesivos a derechos fundamentales. (...)

En el extracto precedente, se está cuestionando el plazo de la sanción de inhabilitación. Para el caso del procedimiento de despido de la LMEP, no se está cuestionando el plazo de los 6 meses a 2 años de inhabilitación, sino la gravedad de sus efectos con relación a la proporcionalidad de la falta ya sancionada con el despido sin responsabilidad.

Sumado a lo establecido en el voto de la Sala Constitucional, es pertinente comentar que el artículo 25 del Reglamento de la LMEP proporciona, bajo que escenarios, se puede aplicar las sanciones de inhabilitación, sin embargo, no existe la ley expresa que estipule que no se puede contratar a una persona en el plazo que dice el artículo 4 del reglamento de la LMEP. Además, no debe entenderse con una inhabilitación automática, solo es posible cuando haya una ley que lo señaló.

Finalmente se puede concluir que el tema de la inhabilitación es un tema de reserva de ley, tal como lo señala el artículo 25 del Reglamento de la LMEP, que, *“Únicamente se podrá sancionar con inhabilitación aquellos casos en que por ley se establezca dicha sanción. (...)”* y debe ser individualizado a la hora de determinar su aplicación y no dejarlo a criterio del jerarca institucional.

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Conclusión del primer objetivo específico

Nos gustaría empezar esta conclusión diciendo que, la idea investigar el Debido Proceso nació de ver como varios líderes sindicales y representantes de las Administraciones, han solicitado a la Sala Constitucional la no aplicación de la Ley Marco de Empleo Público, aduciendo que son entes con competencias de exclusivos y excluyentes, así como la inaplicabilidad de la ley por considerarla inconstitucional, sin embargo la ley entró en vigencia desde el 10 de marzo del 2022, y mientras no haya un pronunciamiento oficial de esta Sala, la misma es de carácter obligatorio a todo el sector público.

Es por tal motivo, se investigó acerca de los criterios vertidos por la Sala Constitucional desde el año 2017, específicamente en cuando a la garantía en los procedimientos de despido de los servidores públicos, encontrando que los artículos 39 y 41 de rango constitucional son los que mejor tutelan el debido proceso y derecho de defensa.

Por consiguiente, se concluye que tratándose de derechos fundamentales es el mayor aporte que la Sala Constitucional sigue brindando, a todos los administrados, con especial garantía hacia el Trabajo, Estado de Inocencia, la Vida, a la Libertad de expresión, entre otros y sobre todo al Debido Proceso, cuyos elementos básicos son considerados los principios para cualquier procedimiento de despido, tales como; el Traslado de cargos al investigado, Acceso irrestricto al expediente administrativo, Plazos razonables para la preparación de la defensa, Derecho a la Audiencia y ofrecimiento de pruebas, Fundamentación de Resoluciones que pongan fin al expediente, así como el Derecho a Recurrir contra las resoluciones sancionatorias.

Conclusión del segundo objetivo específico

Para dar conclusión a las garantías sobre el Debido Proceso en sede administrativa y especialmente la que corresponde dirimir los procedimientos de despido de servidores públicos, ante la Dirección General de Servicio Civil, Tribunal de Servicio Civil y Tribunal Administrativo de Servicio Civil, es pertinente vincular estas instituciones con el mandato constitucional que le da el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento, normativa que también vincula a los servidores públicos con el empleo público. Derecho que nació del constituyente al amparo de los artículos 191 y 192 de la Constitución Política.

Debido a que la Dirección General de Servicio Civil y el Tribunal fueron legitimados, no solo para la aplicación del Estatuto de Servicio Civil de 1953, sino que, a su vez para ser garantes efectivos del debido proceso, específicamente los aplicados en los artículos 43, 44 del Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

De la misma manera como la Dirección General de Servicio Civil y el Tribunal atendieron la Gestión de despido del régimen especial sumario, bajo las siguientes resoluciones, N°037-2024, 076-2024, 13700, 13085, 086-2024, 098-2024, se puede concluir que tal Gestión estuvo sostenida por los principios del Intimación, Imputación, Derecho de defensa y Amplitud de la prueba, para los servidores públicos bajo este lineamiento, observando una Etapa de Instrucción procesalista y garantista con apego estricto al debido proceso.

En lo que concierne a la aplicación de la Ley Marco de Empleo Público en las sedes Administrativas, se encontró que el Tribunal de Servicio Civil es el único que tiene la competencia para resolver en segunda instancia los procedimientos de despido de la persona servidora pública, concluyendo que, de la misma manera como se aplicó las garantías bajo el Estatuto de Servicio Civil, artículos 43 y 44, también se garantiza el debido proceso bajo los artículos 21 y 22 de la Ley Marco de Empleo Público.

Las conclusiones giran en torno a la adopción de mejores condiciones garantistas hacia la persona servidora pública, del Tribunal de Servicio Civil, en aplicación del principio pro persona que habilita al Órgano Decisor la interpretación jurídica de mejor derecho ante ambigüedad normativa, mientras la norma no se cuestionada por la Sala Constitucional.

Conclusión del tercer objetivo específico

Este tercer apartado engloba elementos investigados en los dos objetivos precedentes, en los cuales se abordó ampliamente las garantías del debido proceso para los procedimientos de despido en aplicación del Estatuto de Servicio Civil. De la misma manera se validó la tutela de la Sala Constitucional a los principios constitucionales como garantía del Debido Proceso desde el año 1990. Finalmente, al día de hoy, tenemos vigente de la Ley Marco de Empleo Público desde el 10 de marzo de 2023, para la cual se establecen las siguientes conclusiones.

La investigación sobre aplicación del debido proceso en gestiones de despido en sede administrativa bajo el Estatuto de Servicio Civil, nos deja como conclusión que, la DGSC no

requería como requisito previo, la investigación preliminar, sin embargo, la Sala Constitucional y el Tribunal Contencioso Administrativo, han reiterado, la importancia de realizar la investigación preliminar, que incluso garantiza de mejor forma al investigado y a los fines del interés público.

La entrada en vigencia de la Ley Marco de Empleo Público incluyó por primera vez al Acto Administrativo de “investigación preliminar”, como una fase previa a cualquier procedimiento de despido, situación se suma a las garantías del debido proceso y derecho de defensa de las personas servidoras públicas, en alineación del interés público y conocimiento de la verdad real de los hechos.

Otra consideración importante de esta investigación, está relacionada al inicio del procedimiento de despido, el cual, según criterio de la Sala Constitucional, inicia con la notificación del traslado de cargos a la persona servidora pública investigada de forma personal. Por tanto, se concluye que la forma más garantista del debido proceso se da, con el traslado de cargos como acto inicial del procedimiento y la primera notificación de forma personal.

Siguiendo con las conclusiones de la investigación, otro elemento pertinente está relacionado al procedimiento de despido del artículo 21 de la LMEP, son las causales de despido de la persona servidora pública y en especial al inciso c) del artículo 20 de la misma ley, donde se establece la obligación de respetar el debido proceso y solo si este acto agotó todas sus instancias antes de proceder con el despido, sin perjuicio que existieran otras causales, tal como lo establece el procedimiento ordinario de la LGAP.

La evaluación del desempeño consistente en una necesidad de las Administraciones por entregar resultados de eficacia y eficiencia, así mismo premiar y reconocer el desempeño, talento e iniciativa de la persona servidora pública, sin embargo se concluye que bajo los nuevos elementos estipulados en el numeral 21 de la LMEP, existen vacíos que afectan seriamente las garantías del debido proceso, dado que al ser considerada falta grave la obtención de dos calificaciones consecutivas menores a 70 y causal de despido, la ley no considera otros elementos esenciales que afectan negativamente la nota de evaluación, incluso en el supuesto del despido sin responsabilidad bajo esta causal, afectaría doblemente la sanción, al adicionarse la inhabilitación del servidor público despedido se ser contratado nuevamente en el sector público, hasta por dos años.

En relación al debido proceso durante el procedimiento de despido de conformidad con la LMEP, se observó que el Acto de Notificación del Traslado de Cargos, hace referencia a 15 y 10 días para la, Intimación e Imputación de cargos, las Gestiones de Defensa, tal como se instruyen en los numerales b) y g) del artículo 21. Al tener dos plazos para un mismo acto, violenta la seguridad jurídica que toda norma debe tener, por esta razón se concluye que la redacción del texto es ambigua, a tal grado de configurar como antinomia jurídica, y será vía reforma o jurisprudencialmente su aclaración.

Otro elemento importante está relacionado al principio de inocencia, el cual, en reiteradas ocasiones, la Sala Constitucional se ha pronunciado a favor de la obligación, de considerar como un “estado de inocencia” a la persona investigada, que solo puede ser destruido después de agotar todas las fases del debido proceso. Por esta razón se concluye que, debe realizarse las etapas del debido proceso y fundamentar la resolución en base a la valoración de los elementos de prueba, la gravedad de las faltas, la normativa violentada y sobre todo el interés público, y no solamente por la aceptación de los cargos.

Finalmente se llega a la conclusión que la acumulación de expedientes debe darse bajo los criterios de oportunidad y conveniencia, y principalmente bajo el principio por persona, tutelando el debido proceso y derecho de defensa de la persona investigada.

Conclusión General

Antes de realizar el cierre formal de la investigación, es pertinente comentar la importancia que tiene el Régimen de Empleo Público, el cual no podría ser, sin los Servidores Públicos, de ahí se deriva la importancia de contar con una ley que relacione el Empleo Público con la Administración Pública, y en el caso que nos ocupa, la Administración Central, bajo ciertos principios, entre los más relevantes para la investigación; Estado como patrono único, Carrera Administrativa, Equidad Salarial, Excelencia en el Servicio.

En base a lo expresado anteriormente, se consideró oportuno, realizar la investigación a la aplicación del procedimiento de despido de la Ley Marco de Empleo Público, Ley N°10159, con los agravios de una muy corta vigencia, desconocimiento técnico jurídico para su aplicación en las administraciones públicas y profesionales en Derecho.

Finalmente, a criterio personal considero que, el espíritu de la ley obedece a una exigencia de los Sistemas de Administración Modernos, que regulan el empleo público, elevando el nivel de excelencia en los servicios, incentivando la Carrera Docente y sobre todo garantizando los Procedimientos sancionatorios de Despido, con la observancia de las garantías constitucionales del Debido Proceso. Sin embargo, los efectos de la aplicación del procedimiento de despido, bajo los criterios redactados en la nueva ley, específicamente los que tienen relación con; Evaluación del Desempeño e inhabilitación de trabajo en el sector público, Notificación por del traslado de cargos, Despido inmediato cuando no haya Oposición y la Acumulación de expedientes durante el procedimiento, podrían producir un serio menoscabo a la persona investigada, si no se antepone la garantía del debido proceso constitucional.

Recomendaciones

Se recomienda a los disputados de la Asamblea Legislativa la reforma al inciso a) párrafo segundo del artículo 21 de la LMEP, proponiendo que se cambie el texto de:

“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”.

Texto propuesto:

*“Para efectos del plazo de dos meses señalado en el primer párrafo de este inciso, el procedimiento ordinario de despido iniciará a partir de que el jerarca institucional adopte la decisión de iniciar dicho procedimiento con el **traslado de cargos**”.*

Se recomienda a los diputados de la Asamblea Legislativa, realizar una reforma a la LMEP, de tal forma que se modifique el numeral 21 inciso g), de tal forma que se individualice los plazos de respuesta de la administración.

Texto propuesto:

“g) Superado el plazo de los diez días en los cuales se evacuó las pruebas, resolvió las excepciones previas, la oposición al traslado de cargos y 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”.

Se recomienda a los diputados de la Asamblea Legislativa, realizar una reforma a la LMEP, de tal forma que se modifique el numeral 21 inciso b), de tal forma que la primera notificación del traslado de cargos se realice de forma personal y no por medio de correo institucional.

Texto propuesto:

*“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”.

Finalmente se recomienda a estudiantes de Derecho abordar las siguientes investigaciones relacionadas al procedimiento de despido de los servidores públicos:

- ✓ Procedimiento de despido amparados bajo el Régimen Policial, y la vinculación con la Ley Marco de Empleo Público.
- ✓ Profundizar el Estado de Inocencia en la Medida Cautelar, tema muy amplio para ser cubierto en su totalidad en la presente investigación.

- ✓ El principio de intimación, principio de imputación, el derecho de audiencia, el derecho de defensa, principio de estado de inocencia, libertad de acceso al expediente y amplitud de la prueba, los cuales se podrían desarrollar con mayor profundidad, debido a lo extenso de los mismos.

Lista de referencias

Constitución Política

Constitución Política de Costa Rica [Const.]. Arts. 9, 10, 11, 33, 39, 41, 62, 70, 140, 183, 191, 192.
7 de noviembre de 1949. (Costa Rica).

Códigos

Código de trabajo [CT]. Ley 2 de 1943. Artículo 420. 27 de agosto de 1943 (Costa Rica).

Decretos con fuerza de ley

Decreto Ejecutivo 23323-PLAN de 1994. Por medio del cual decretan el Reglamento General de MIDEPLAN. 17 de mayo de 1994.

Decreto Ejecutivo 21 de 1945 [con fuerza de ley]. Por medio del cual se expide el Reglamento del Estatuto de Servicio Civil. 14 de diciembre de 1954.

Decreto ejecutivo 42909-H de 2022. Por medio del cual decretan las Directrices Generales de Política Presupuestaria, Salarial, empleo, inversión y endeudamiento para Ministerios, Entidades Públicas y sus Órganos desconcentrados. 4 de marzo de 2021.

Decreto ejecutivo 34106 de 2007. Por medio del cual decretan el Reglamento de Servicio de los Cuerpos Policiales adscritos al Ministerio de Seguridad Pública. 24 de setiembre de 2007.

Jurisprudencia

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 1696-92 de las 15:00 horas de las 15:30 horas del 23 de agosto de 1992.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No.9928 de las 15 horas del 09 de junio de 2010.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No.15-90 de las 16 horas 45 minutos del 05 de enero de 1990.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 2945-94 de las 08 horas 12 minutos del 17 de junio de 1994.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 5653-93 de las 08 horas 27 minutos del 05 de noviembre de 1993.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 2014-000948 de las 10:30 horas del 24 de enero del 2014.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 1739-92 de las 11 horas 45 minutos del 1 de julio de 1992.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 08841-2001 de las 09 horas 03 minutos del 31 de agosto de 2001.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 17008 – 2022 del 22 de julio del 2022 a las 09:15 horas.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 1995-005469 de las 18:03 horas del 4 de octubre de 1995.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No- 2017-011012 de las 09:30 horas del 14 de julio del 2017.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 2005-014493, de las 11:38 horas del 21 de octubre de 2005.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 17098-2021 de las 23:15 horas del 31 de julio de 2021.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 1530-01 de las 09:16 horas del 23 de febrero del 2001.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 2006-013329 de las 17:32 horas del 6 de setiembre del 2006.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 2014-002206 de las 14:30 horas del 19 de febrero del 2014.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 04673–2024 del 21 de febrero del 2024 a las 13:56.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 21516-2024 del 30 de julio del 2024 a las 14:00.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 1739-92 de las 11:45 horas. de 1° de julio de 1992.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 4684-02 de las 12:14 horas del 17 de mayo del 2002.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 16232-2019 del 28 de agosto del 2019 a las 09:20 horas.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 00267-2012 del 11 de enero del 2012 a las 15:34.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 18892-2023 del 1 de agosto del 2023 a las 13:40 horas.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 00046-2011 del 11 de enero del 2011 a las 14:37 horas.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia Resolución No. 00398-2002 del 16 de mayo del 2023 a las 15:10 horas.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Resolución N. ° 01454-2021 del 01 de julio del 2021
a las 11:20 horas.

Tribunal Contencioso Administrativo Sección VII de la Corte Suprema de Justicia Resolución
No.00018-2014.

Tribunal de Servicio Civil. Expediente No. 13085 del primero de febrero de dos mil diecinueve.

Tribunal de Servicio Civil. Expediente No. 13700 del ocho de febrero de dos mil veintidós.

Tribunal de Servicio Civil. Expediente No. 037-2024 de las ocho horas diez minutos del dieciséis
de abril de dos mil veinticuatro.

Libros

Bolaños, F. (2024). *Código de Trabajo. (6th)*. Editorial Juricentro.

Chacón, A. (2015). *El Debido Proceso en el empleo público. (1st ed.)*. Editorial Investigaciones
Jurídicas S.A.

Hernández, R. & Mendoza, C. (2018). *Metodología de la Investigación: Las rutas cuantitativa,
Cualitativa y Mixta. (1st ed.)*. McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A.

Jinesta, E. (2023). *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I. (1st ed.)*. Editorial Investigaciones
Jurídicas S.A.

Jinesta, E. (2023). *Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III. (1st ed.)*. Editorial
Investigaciones Jurídicas S.A.

Milano, A., Ortiz, L. & Rivero, R. (2016). *Manual de Derecho Administrativo. (1st ed.)*. Editorial
Jurídica Continental.

Ortiz, E. (2023). *Tesis de Derecho Administrativo. (1st ed.)*. Editorial Jurídica Continental.

Rodríguez, M. & Hernández, M. (2017). *Procedimiento Administrativo Sancionador. (1st ed.)*.
Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.

Sánchez, H. (2019). *Manual de Gestión de Despido sin Responsabilidad en el Régimen de Servicio Civil. (1st ed.)*. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A.

Leyes

Ley 10159 de 2022. Ley Marco de Empleo Público. 10 de marzo de 2022. La Gaceta No. 46.

Ley 6815 de 1982. Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República. 27 de septiembre de 1982. La Gaceta No. 149.

Ley 7428 de 1994. Ley Orgánica de la Contraloría General de la República. 7 septiembre de 1994.

Ley 8422 de 2004. Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. 6 de octubre de 2004.

Ley 6227 de 1978. Ley General de la Administración Pública. 2 de mayo de 1978.

Ley 7410 de 1994. Ley General de Policía. 23 de mayo de 1994.

Ley 1581 de 1953. Estatuto de Servicio Civil. 30 de mayo de 1953.

Ley 8777 de 2009. Creación de los Tribunales Administrativos del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional y del Servicio Civil. 7 de octubre 2009.

Materiales legislativos

Departamento de Gestión Documental y Archivo de la Asamblea Legislativa. Expediente 21336 (2019). Edwin Porras Arias.

Obras inéditas y obras publicadas informalmente

Álvarez, J. (2024). *Aspectos generales, Principios básicos y formalidades esenciales del Procedimiento Administrativo Disciplinario*. Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica.

Páginas Web

Arguedas, A., Brenes, A., Vincenti, I. & Bonilla, L. (2006). *Manual de Procedimiento Administrativo*. Procuraduría General de la República de Costa Rica. <https://www.pgr.go.cr/publicaciones/manual-de-procedimiento-administrativo>.

Macaya, G. & Vega, R. (2000). *La Garantía Constitucional del Debido Proceso en los Procedimientos Universitarios*. Oficina Jurídica de la Universidad de Costa Rica. https://juridica.ucr.ac.cr/docs/debido_proceso.pdf

Maranto, M. & González, M. (2015). *Fuentes de Información*. Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo. <https://repository.uaeh.edu.mx/bitstream/bitstream/handle/123456789/16700/LECT132.pdf>.

Revistas

Carmona, N. (2021). La imparcialidad en la imposición de sanciones a los Servidores Públicos en Colombia en la ley 734 de 2002. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*. 23(2), 11-33. <https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.9971>.

Fallas, C. (2023). Comentarios al procedimiento de despido de la Ley Marco de Empleo Público. *Revista de Ciencias Jurídicas*, 161(1-31). <https://doi.org/10.15517/rcj.2023.55084>

Tesis

Castro, G. (2018). *La aplicación efectiva al respeto del debido proceso constitucional para el cumplimiento de los procedimientos administrativos realizados en el área de salud horquetas Río Frío, Sarapiquí, según la normativa de relaciones laborales de la Caja Costarricense Seguro Social, en concordancia a los artículos 33, 39 de la Constitución Política y al artículo 214 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública*. [Tesis de licenciatura, Universidad Latina de Costa Rica sede Guápiles]. Universidad Latina de Costa Rica.

- González, F. (2015). *Tutela de Derechos Fundamentales de los Funcionarios de la Administración Pública*. [Tesis de licenciatura, Universidad de Chile]. Tutela-de-Derechos-Fundamentales-de-los-funcionarios-de-la-administración-pública.pdf. <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/130615>. (Clásico)
- Morgan, J. (2018). *Aplicación del debido proceso en los actos administrativos disciplinarios por faltas de mera constatación de los docentes en el Circuito 06 de la Dirección Regional de Educación de Limón durante el periodo 2017*. [Tesis de licenciatura, Universidad Latina de Costa Rica]. Universidad Latina de Costa Rica.
- Palma, I. (2017). *La acción extraordinaria de protección y la destitución del servidor público: análisis teórico y práctico*. [Tesis de licenciatura, Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí]. ULEAM-DER-0047.pdf. <https://repositorio.uleam.edu.ec/handle/123456789/2016>.
- Rodríguez, L. (2019). *Propuestas de uniformidad procesal en los tribunales administrativos costarricenses: aciertos y desaciertos desde la perspectiva del debido proceso*. [Tesis de licenciatura, Universidad de Costa Rica]. Universidad de Costa Rica.
- Valencia, L. (2015). *La problemática del derecho a la estabilidad y permanencia de los servidores públicos en el Ecuador*. [Tesis de licenciatura, Universidad Andina Simón Bolívar]. T1626-MDE-Valencia-La problematica.pdf. <https://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/4501>. (Clásico)

Apéndices

Preguntas para entrevista a expertos en Procedimientos de despido en la Administración Pública.

1. ¿Cuál es la diferencia entre, Debido Proceso en sede administrativa y sede jurisdiccional y que principios constitucionales lo tutelan?
2. Bajo el principio de especialidad de normas, ¿Qué análisis debe darse al art. 148 de la LGAP, el cual establece que, “la presentación de recursos no suspende la ejecución del acto”, frente a

lo estipulado en el art. 20 inc. c) LMEP, en los casos de despido de la persona servidora pública?

3. ¿Si una persona servidora pública obtiene su evaluación deficiente en dos periodos consecutivos, se debe realizar procedimiento administrativo de despido, o se despide de inmediato de conformidad con lo establecido en el art. 21 párr. 2 LMEP?
4. ¿Para impugnación de calificación o metas anuales, con que normativa la persona servidora pública puede recurrir la inconformidad, máxime que puede configurar como causal de despido, de conformidad con procedimiento de despido del art. 21 LMEP?
5. ¿Los actos de inicio del procedimiento de despido del art. 21 inc. b) LMEP, deben generar la obligación de una notificación personal o podría utilizarse los demás medios señalados?
6. En el inc. b) y g) del art. 21 LMEP se establecen plazos de 15 y 10 días respectivamente para la notificación, traslado de cargos y resolución de excepciones previas. ¿Qué plazo de tomarse?, ¿debe interpretarse que la comparecencia está dentro de esos plazos?, ¿el plazo violenta el derecho de defensa?
7. En el procedimiento de despido del art. 21 LMEP, establece un plazo de 2 meses para concluir el acto final a partir de su inicio con el nombramiento del órgano director (inc. a), párr.2). ¿Este plazo garantiza a la administración el cumplimiento del debido proceso en las etapas de, notificación y traslado de cargos, interposición de excepciones previas, comparecencia, interposición de recursos?, ¿Si no lo garantiza, habría prescripción o ampliación de plazos?
8. La no oposición o su conformidad expresa con los cargos que le atribuye el jerarca institucional al servidor público, son elementos suficientes para el dictado de la resolución de despido sin más trámites, de acuerdo a lo estipulado en el inc. c) del art. 21 LMEP. ¿Lo anterior vulnera el debido proceso?, ¿Se debe celebrar la comparecencia establecida en el inc. b)?

9. Se dará La acumulación de expedientes por diferentes causas en un procedimiento de despido durante el proceso de instrucción, según lo establecido en el art. 21 inc. f) LMEP. ¿Lo anterior se vulnera el derecho de defensa?
10. De conformidad con Párr. 2, Inc. a) del art. 4 del Reglamento de la LMEP, se impide que las entidades del Estado puedan contratar personal en un plazo que va de seis meses a dos años cuando hayan sido despedido sin responsabilidad patronal, ¿esta normativa es facultativa o perceptiva?, ¿se garantiza la reserva de ley?