

San José, 06 de febrero del 2024
Criterio N° DJ-C-35-2024

Msc. Roxana Arrieta Meléndez
Directora a.í.
Dirección de Gestión Humana
S. D.

Estimada Señora:

Nos referimos al criterio legal solicitado a esta Dirección Jurídica en reunión de Corte Suprema de Justicia realizada el pasado 29 de noviembre 2023, *sobre los alcances de la existencia de una regulación normativa propia del Poder Judicial, referente al pago de dedicación exclusiva y de prohibición*, que pueda condicionar la toma de decisiones en la formulación de los salarios globales.

Al respecto esta Dirección en el cumplimiento de lo anteriormente expuesto, nos permitimos indicar lo siguiente:

I.- Sobre el desarrollo normativo de la regulación particular del régimen de limitación del ejercicio de la profesión en el Poder Judicial para los salarios compuestos en el Poder Judicial:

Con el fin de dar una debida respuesta a la solicitud de criterio planteada, debe tomarse en consideración que la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) a lo largo del tiempo ha venido sufriendo una serie modificaciones en lo atinente a la regulación del régimen de prohibición y dedicación exclusiva de las personas funcionarias y servidoras judiciales, incorporando modificaciones tanto en su alcance subjetivo, como en el carácter imperativo de su reconocimiento.

En este orden de ideas, **en la primera versión de la Ley Orgánica del Poder Judicial, publicada en La Gaceta 270 del 1° de diciembre de 1937**, se dispuso en su artículo 9 inciso 1 respecto al régimen de prohibición que cubría al personal judicial lo siguiente:

“Artículo 9

Es prohibido a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial:

1. Ejercer la abogacía, aunque estén con licencia o suspensos del destino, salvo en los casos de excepción que esta ley indica.

2. *Facilitar o coadyuvar en cualquier forma para que personas no autorizadas por la ley ejerzan la abogacía o suministrar a éstas datos o consejos, mostrarles expedientes, documentos u otras piezas.*

Será destituido de su cargo, previa información sumaria que levantará la Inspección Judicial, el funcionario o empleado que incumpla lo establecido en este inciso y en el anterior.

3. *Servir cualquier otro empleo público. Esta prohibición no comprende los casos exceptuados por la ley, ni el cargo de profesor en las Escuelas Universitarias, siempre que las horas lectivas que deba impartir en horas laborales no excedan de cinco por semana.*

4. *Dirigir felicitaciones o censuras por sus actos a funcionarios públicos o a corporaciones oficiales.*

5. *Cualquier participación en los procesos políticos-electorales, salvo la emisión del voto.*

6. *Tomar parte activa en reuniones, manifestaciones y otros actos de carácter político electoral o partidista aunque sean permitidos a los demás ciudadanos.*

7. *Interesarse en asuntos pendientes ante los Tribunales, de cualquier modo que sea, o externar su parecer sobre ellos.*

8. *A los funcionarios que administran justicia servir como peritos, en asuntos sometidos a los Tribunales, salvo que hayan sido nombrados de común acuerdo por todas las partes o en causas penales.*

(Así reformado por el artículo 1º de la Ley N º 6024 de 15 de diciembre de 1976)”(Resaltado no corresponde al original)

Como se advierte en el análisis de la norma expuesta, el régimen de prohibición que cubría los funcionarios y empleados del Poder Judicial se limitaba a quienes ejercían la abogacía (artículo 9 inciso 1), aunque estén con licencia o suspensos del destino, salvo en los casos de excepción que esa ley indicaba, mas no así para otro tipo de personas profesionales.

Este régimen de limitación a la posibilidad del ejercicio de la profesión era de carácter obligatorio por el mero hecho de ingresar al Poder Judicial, sin requerirse un previo acto autorizador del reconocimiento de la dedicación exclusiva o la prohibición, por parte de los órganos de gobierno de dicho Poder.

Lo anterior resulta lógico si atendemos a un análisis histórico en el cual se toma en consideración que, para la época del dictado de la norma, el Poder Judicial tenía a cargo exclusivamente el ejercicio de la función jurisdiccional, con alcances geográficos,

competenciales y humanos muy limitados y en donde básicamente el elemento profesional en dicho Poder estaba restringido a abogados.

Ahora bien, el 01 de agosto de 1980 se emitió la Ley que Autoriza Poder Judicial a Reconocer Beneficios, Ley N° 6451, que, estableció una competencia propia para la Corte Suprema de Justicia en cuanto a otorgar la dedicación exclusiva o prohibición a petición de funcionario interesado, previa valoración de las condiciones particulares en cada caso.

“Artículo 1°.- Autorízase a la Corte Suprema de Justicia para que, a solicitud del funcionario judicial -profesional o egresado cualquiera que sea la carrera universitaria-, reconozca los beneficios que establecen los incisos a) y b) del artículo 1° de la ley número 5867 del 15 de diciembre de 1975.ⁱ Tal beneficio se otorgará cuando la Corte considere que el cargo desempeñado impide ejercer la profesión o que el puesto requiere dedicación absoluta”.

“Artículo 2°.- El funcionario al que se le otorgue el beneficio, que establece el artículo anterior, quedará impedido para ejercer la profesión, en forma particular, o para desempeñar cargos en la empresa privada, la Administración Pública, instituciones autónomas o semiautónomas”.

Es con base en esta norma que, en la sesión celebrada por la Corte Plena, 1° de junio de 1986 artículo XXXVI, se aprobó el Reglamento de Dedicación Exclusiva del Poder Judicial que dispuso:

“Artículo 1.—Se entenderá por «dedicación exclusiva», para los efectos del presente reglamento, la obligación que adquiere el profesional con el Poder Judicial, de no ejercer en forma particular ninguna profesión que ostente, con las excepciones que se establezcan en este reglamento y el compromiso de este Poder de retribuirle un porcentaje adicional sobre el salario base.

Artículo 2.—La Ley N° 6451 del 1 de agosto de 1980 autoriza a la Corte Suprema de Justicia para que, a solicitud del funcionario judicial-profesional o egresado cualquiera que sea la carrera universitaria- reconozca los beneficios que establecen los incisos a) o b) del artículo 1° de la Ley N° 5867 del 15 de diciembre de 1975. Tal compensación se otorgará cuando la Corte considere que el cargo desempeñado requiere de la «dedicación exclusiva».

Debe destacarse, que con la Ley N° 6451, Ley que Autoriza Poder Judicial a Reconocer Beneficios, se le otorga de manera expresa a la Corte Suprema de Justicia la competencia de

decidir previa solicitud de la persona funcionaria, de autorizar o no el beneficio de dedicación exclusiva, dado lo contemplado en el resto del respectivo cuerpo normativo.

Empero, con el paso del tiempo y con la incorporación de nuevos órganos y competencias al Poder Judicial, los alcances de la Ley N° 6451, Ley que Autoriza Poder Judicial a Reconocer Beneficios, específicamente los que establecen que el funcionario judicial - profesional o egresado de cualquiera que sea la carrera universitaria, se le reconozcan los beneficios de dedicación exclusiva o prohibición, esto de acuerdo al cargo desempeñado que le impide ejercer la profesión o que el puesto requiere dedicación absoluta, estos alcances se ven reflejados en la reforma de la Ley Orgánica Del Poder Judicial del 05 de mayo de 1993 por la Ley N.º 7333, en el artículo 9 inciso 1 al establecer lo siguiente:

“Artículo 9.- Se prohíbe a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial:

1.- Ejercer, fuera del Poder Judicial, la profesión por la que fueron nombrados con derecho a recibir por ello -en los casos en que legalmente corresponda- pago por dedicación exclusiva o prohibición, aunque estén con licencia, salvo en los casos de excepción que esta Ley indica.

2.- Facilitar o coadyuvar, de cualquier forma, para que personas no autorizadas por la ley ejerzan la abogacía, o suministrar a éstas datos o consejos, mostrarles expedientes, documentos u otras piezas.

Será destituido de su cargo, el funcionario o empleado que incumpla lo establecido en los incisos 1 y 2 de este artículo.

3.- Desempeñar cualquier otro empleo público. Esta prohibición no comprende los casos exceptuados en la ley ni el cargo de profesor en escuelas universitarias, siempre que el Consejo Superior del Poder Judicial así lo autorice y que las horas lectivas que deba impartir, en horas laborales, no excedan de cinco por semana.

4.- Dirigir felicitaciones o censura por sus actos públicos, a funcionarios y a corporaciones oficiales. Se exceptúan los asuntos en que intervengan, en defensa de intereses legítimos y derechos subjetivos y en los casos en que la ley lo permita.

5.- Cualquier participación en procesos políticos electorales, salvo la emisión de su voto en elecciones generales.

6.- Tomar parte activa en reuniones, manifestaciones y otros actos de carácter político electoral o partidista, aunque sean permitidos a los demás ciudadanos.

7.- *Interesarse indebidamente, de cualquier modo que sea, en asuntos pendientes ante los tribunales, o externar su parecer sobre ellos.*

8.- *Servir como peritos en asuntos sometidos a los tribunales, salvo que hayan sido nombrados de común acuerdo por todas las partes o en causas penales, o que deban cumplir esa función por imperativo legal. En ningún caso, podrán recibir pago por el peritaje rendido.*

9.- *Recibir cualquier tipo de remuneración de los interesados en un proceso, por actividades relacionadas con el ejercicio del cargo.*

Los servidores que incurran en los hechos señalados en este artículo, serán corregidos disciplinariamente según la gravedad de la acción, con una de las sanciones establecidas en el artículo 195 de la presente Ley.

Las prohibiciones a las que se refieren los incisos 1 y 3 no son aplicables a los servidores que no se desempeñen a tiempo completo.” (Resaltado no corresponde al original)

Como se advierte, con la modificación específicamente en el inciso 1 de dicho artículo, se amplía la base subjetiva del régimen obligatorio de limitación de ejercicio de la profesión, ya no solo a los profesionales en derecho, sino que se incorpora, a **todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial** la prohibición de ejercer fuera de la Institución la profesión por la que fueron nombrados, con derecho a recibir por ello -en los casos en que legalmente corresponda- **pago por dedicación exclusiva o prohibición**, no obstante dicha modificación no elimino la competencia que le otorgó la Ley N° 6451 a la Corte Plena, específicamente en cuanto a decidir, ante previa solicitud de la persona funcionaria, de autorizar o no el beneficio de dedicación exclusiva.

Dicha modificación se da en el marco de la Ley N.º 7333 del 05 de mayo de 1993, expediente legislativo N° 10.753, en donde se evidencia que el legislador pretendió introducir un cambio casi en su totalidad a la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en donde se incorporó la indicada modificación.

En el expediente legislativo N° 10.753, en la etapa de discusión de la comisión 1, detalla lo siguiente en relación con el artículo 9 inciso 1 de la LOPJ:

DIPUTADO RODRIGUEZ HERNANDEZ:

Perdón. la prohibición es para la dedicación exclusiva?

DR. FERNANDO GARZONA M:

La dedicación exclusiva en el Poder Judicial está para los jueces. los fiscales. los defensores públicos de tiempo completo, y para los médicos y otros funcionarios que así lo quieran.

EL PRESIDENTE:

Para los peritos, en este caso, usted. están cubiertos con el salario y la prohibición o, con el salario normal que tienen?



DR. FERNANDO GARZONA M:

Si señor, el salario y la antigüedad y la Ley de Incentivos Médicos que se está aplicando ahora. Anteriormente, nos regíamos por las normas del Poder Judicial y se nos pagaba un salario similar al de un alcalde, esa era la equiparación que teníamos.

7

La pretensión es tener derecho a ejercer como médicos especialistas en medicina legal, y poder emitir dictámenes de parte o de juez, siempre bajo todas las disposiciones que tienen los peritos y de esa manera, tener un ingreso extra. En el fondo, lo que pienso y creo que es lo que va a pasar con el resto de los médicos del país, es lo siguiente: que cada perito se busque el sueldo que le parezca según su esfuerzo personal.

DIPUTADA RODRIGUEZ QUESADA:

Usted no acepta la dedicación exclusiva?

DR. FERNANDO GARZONA M:

No he aceptado y se que no me conviene. Ellos lo aceptaron pero se restringieron, dejaron de ser médicos para estar dentro del Poder Judicial y yo pienso, que el médico es perito, así como por ejemplo el diputado Acevedo Hurtado es perito agrónomo y ejerce como tal en la rama de la agronomía.

Se ha provocado un desplazamiento hacia el Poder Judicial que no considero que sea malo pero que es inconveniente para la justicia, porque los médicos en esas circunstancias saben menos que un médico especialista en otra cosa estando fuera y trabajando en un hospital. Eso no debe ser, el médico debe tener el concepto global de la medicina y ejercerlo como tal; y que se le pidan explicaciones en base a ese concepto global y no sobre un campo restringido por un sueldo. Que se le devuelva la libertad de ser perito en el amplio sentido de la palabra y dentro de la medicina.

EL PRESIDENTE:

Usted no cree que en algunos momentos se pueden dar situaciones que rifen con la ética, con la moral y sobre todo con la ética profesional, y darse esa situación de ser juez y parte en el campo de ustedes como profesionales?

En determinado momento, en cualquier asunto que se conozca, al tener la libertad para amen de efectuar la función de médicos forenses, que se realice la labor de peritos en los tribunales de justicia de este país. Inclusive, ejerciendo la profesión liberalmente.



7

EL PRESIDENTE:

En la oportunidad de contar con su presencia y con sus valiosos elementos sobre estos dos proyectos de ley, tanto la del Poder Judicial como la del Ministerio Público, qué pasaría en el caso de un médico que incurre en mal praxis profesional y que a raíz de ello muere su paciente y llega a la medicatura forense, y hablémoslo como profesionales. creo que esa es una de las cosas que subsisten en los gremios profesionales: de un principio que ha ido decayendo que es el de la solidaridad.

Si somos colegas, nos cuidamos la espalda entre colegas. Ante una situación de esas, ver lo interesante de cómo se puede tornar, máxime que en la mal praxis profesional es muy discutible y entran en juego muchas valoraciones. Hay un principio en medicina que dice que con qué criterio otro doctor va a decir lo que otro con atelación prescribió, usted no cree que ahí pueden darse problemas?

Me preocupa lo que dice de la falta de estímulo y de incentivos para los profesionales como usted, sobre todo que realmente cumplen una de las funciones más duras, puede decirse repugnantes y verlos en ese trabajo, donde tienen que estar prácticamente las veinticuatro horas del día, fines de semana y demás, soy del criterio de que debe hacerse un esfuerzo y no se por qué el Poder Judicial no ha programado un estímulo salarial, incentivos, capacitación, en fin, que se sientan satisfechos de la labor que realizan en las circunstancias que son bastante negativas e inapropiadas.



DR. FERNANDO GARZONA M:

En el Poder Judicial, para nosotros se paga la dedicación exclusiva. Si un médico legista quiere acogerse a la dedicación exclusiva...

DIPUTADA RODRIGUEZ QUESADA:

Si en este momento, acudimos a la Sala IV por ese choque que se da entre leyes, qué sucede?

DR. FERNANDO GARZONA M:

El que quiere acogerse a la dedicación exclusiva por su propia cuenta, a sabiendas de que se va a fosilizar sin hacer ninguna otra cosa más que dictámenes. Ahora, se quita todo lo que quedaba y quedo por fuera.

DIPUTADO PACHECO SALAZAR:

Es el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no es el artículo 8 doctor. Ahí debe decirse que es prohibido a todos los funcionarios que tengan dedicación exclusiva.

DR. FERNANDO GARZONA M:

Hay un asunto que quiero mencionar, existe una cosa que se llama la prueba de paternidad del ADN, que hace que los hijos que se han tenido, se puedan perseguir por todo el país hasta que aparezcan todos. Este país está en capacidad de hacerlo, existe la manera y no es demasiado caro, sin embargo, han habido restricciones económicas para montar la prueba. Y algo que facilita el que se resuelvan todos los problemas de paternidad para que los niños sepan quién es su padre y las pensiones alimenticias se paguen, no se puede poner a caminar por los problemas del presupuesto; pero no porque la dirección se haya opuesto en algún momento a que se le restrinja el presupuesto al laboratorio, o porque no quiere poner a funcionar algo.

He pensado que en el nivel de la Dirección y del Poder Judicial ha habido mucho respeto por los miembros del organismo en general.

EL PRESIDENTE:

Doctor, ahí se puede decir que ha sido un asunto de negligencia presupuestaria, si se puede utilizar el término.

LIC. HENRY RODRIGUEZ:

Procedo a leer el artículo, dice: "Artículo 9. Es prohibido a todos los funcionarios empleados del Poder Judicial: peritos en asuntos sometidos a los tribunales, salvo ejercer la abogacía aunque estén con licencia en suspenso del destino, salvo en los casos de excepción que esta ley indica."

Estoy leyendo literalmente, la redacción no es la mejor.

EL PRESIDENTE:

Sin embargo licenciado, es la última versión.

LIC. HENRY RODRIGUEZ:

Vamos al principio que esto encierra, dice: "es prohibido a todos los funcionarios empleados del Poder Judicial: peritos sometidos a los tribunales."

Puedo decir perfectamente -y aquí me salgo de la redacción- que puedo recurrir también, al hacer excepción de los peritos nada más, a un juez para que me lleve un asunto penal, civil o contencioso administrativo.

Entiendo que -hay una excepción de interés de grupo-, pero hasta donde esa excepción de defensa de interés de grupo está por encima del interés general, de la colectividad. Solamente, estoy llamando la atención sobre algo que puede quedar en forma genérica y que tal vez no es lo más recomendable.

Por ejemplo, un perito o médico del organismo médico forense que se encarga también de ejercer la medicatura forense, se dedica a dictar peritajes trabajando para el Poder Judicial, podría, a manera de excepción decir yo también, por qué entonces los abogados que son jueces no pueden ejercer libremente?

Llamo la atención, la decisión la toman los señores diputados, yo solamente comento.

EL PRESIDENTE:

Creo que en el proyecto general, por un principio de respetar o salvaguardar, de no ser juez y parte, que es el famoso principio de la prohibición, aquí lo que plantea el doctor en particular, es la situación de los peritos. Inclusive, creo que antes de que usted fuera llamado a la sesión, se hablaba sobre lo que proponía el diputado Pacheco Salazar y que ya se había comentado anteriormente, de que ahí se podía resolver y creo que es de justicia.

Si un perito, en este caso, no está cubierto por la prohibición de la institución para la que labora, por qué se le va a prohibir que ejerza su profesión?

Ahora, si ese perito se acoge a la prohibición es diferente, porque entra en juego toda una reglamentación donde se le señala dónde tiene que inhibirse, como sucede con los magistrados de la Sala IV que ahora se inhibieron de conocer la exoneración de los carros de los diputados. Ese es el mismo procedimiento.

LIC. HENRY RODRIGUEZ:

Está claro, lo que señalo es el principio. Si voy al texto, que como puede notarse está mal redactado, porque de acuerdo al texto, la autorización para el doctor está dada, y solamente se hace la excepción a los abogados.

Voy a leerlo, dice: "es prohibido a todos los funcionarios empleados del Poder Judicial: peritos en asuntos sometidos a los tribunales, salvo ejercer la abogacía..." Todos los otros están autorizados.

EL PRESIDENTE:

Con todo respeto, lo que creo es que está mal redactado. No puedo concebir a un juez que tenga esa facultad de acogerse o no.

Inclusive, no es dedicación, sino prohibición al ejercicio de la profesión liberalmente.

Voy a leer la última redacción para el artículo 9, dice:

"es prohibido a todos los funcionarios empleados del Poder Judicial: 1. Ejercer la abogacía aunque esté con licencia o sujetos del destino, salvo en los casos de excepción que esta ley indica. 2. Facilitar o coadyuvar

en cualquier forma, para que personas no autorizadas por la ley ejerzan la abogacía o suministrar a éstos datos o consejos, mostrarles expedientes, documentos u otras piezas. Será destituido de su cargo, el funcionario o empleado que incumpla lo establecido en este inciso y en el anterior."

Esta redacción no es la misma que ha leído el Asesor Rodríguez.

Para finiquitar con las audiencias que tenemos respecto a estos dos importantes proyectos de ley, vamos a solicitar al Dr. Fernando Cruz Castro, quien fue Jefe del Ministerio Público y ahora, es juez superior penal del Tribunal Superior Segundo, Sección Segunda, para que, si le es posible, se presente el próximo martes a esta Comisión.

La Comisión en pleno, va a seguir trabajando en estos dos proyectos en las sesiones ordinarias, porque además mantienen el primer lugar.

Se levanta la sesión.

(QUINCE HORAS CON SIETE MINUTOS)

Victor Evelio Castro Retana
PRESIDENTE

Santana Esquivel Ramirez
SECRETARIO

Com. Gob y Adm.-29 de agosto de 1990
fsz.

DIPUTADO RODRIGUEZ HERNANDEZ:

El artículo dice: "1-Ejercer la abogacía aunque estén con licencia o suspensos del destino -no se en términos legales, qué quiere decir eso-, salvo en los casos de excepción que esta ley indica". Me parece, que esto se prestaría para que un abogado pida licencia porque tiene un juicio bueno, y puede volver otra vez, al Poder Judicial. Lo interpreto así, y así como ese ejemplo, están todos.

Debemos ponerle atención a este artículo. Si la Corte nos lo envía así, prefiero pecar de estricto que abrir portillos, porque la experiencia en este país es que ha habido mucho abusos en esto. Porque así como hay profesionales valiosos, honestos, de mucha moral, también hay gente que se presta para muchas cosas.

Sugiero que los señores diputados que son abogados, lo analicen estos días y si alguien tiene acceso a la Corte, que pida alguna información del por qué de esa redacción, porque con mi voto, no quiero abrir puertas, para cosas como esas.



En el dicho expediente legislativo, en la etapa titulada: “Devuelto a la comisión” es importante destacar lo siguiente en relación con el artículo 9 inciso 1, de la LOPJ.

DIPUTADO BRENES LEÓN:

Dice: “...a las funcionarias judiciales” y ¿no podríamos poner ahí que está prohibido a los funcionarios que administran justicia?

Me parece que lo que encierra son prohibiciones, no se si habrá otro artículo adelante que tenga prohibiciones también, porque siempre tiene que haber un artículo donde se hable de los estatutos.

Si es prohibido, ¿cómo podríamos diferenciar entre un artículo y otro, cual sería la importancia de separar ciertos actos que están contemplados en el 9 y 8 como una prohibición porque al decir: “no podrán los funcionarios que administran justicia” estamos diciendo que se le está dado y se le está prohibido.

MAG. LUIS PAULINO MORA:

El Artículo 9.- se refiere a administración propia de justicia, en cambio el artículo 8 se refiere a la administración propia de justicia. El artículo 9 se refiere a la labor realizada dentro del Poder Judicial, entonces el 9 cobija a los funcionarios, pero también a los empleados. El artículo 8 solamente cobija a los funcionarios que administran justicia, es decir a los Jueces y se trata de aplicación de normas o adelanto de criterio con respecto a los votos que deben de tomar en consideración, por eso me parece que para ser más clara la diferenciación es conveniente utilizar la terminología diferente en uno y otro caso, es este “el no podrán” es cierto conlleva una prohibición, pero dejar la prohibición, pero dejar en la esa expresa para el artículo 9.



DIPUTADO BRENES LEÓN:

No cree usted que más bien éste debió de haber ido por una cuestión de orden, primero el artículo 9 debió de haber ido como ocho porque en realidad es una prohibición que es genérica para todos los funcionarios y después hace una referencia especial a los que están en condición de empleados que en realidad me parece a que también ese término no es muy claro porque también el que

DIPUTADO BRENES LEON:

Disculpe la interrupción don Luis Paulino, no cree usted que en el artículo 9.- podríamos decir: "además de las prohibiciones anteriores no podrán los funcionarios que administran justicia", para aclararlo un poco más.

Entonces en el artículo 8 que hará va a ser 9 quedaría así: "además de las prohibiciones indicadas en el artículo anterior, no podrán los funcionarios que administran justicia:...."y siguen las dos prohibiciones adicionales.

MAG. LUIS PAULINO MORA:

Se trata de la prohibición de ejercer la profesión por la que fue nombrado porque aquí se analizó sobre ese tema y se vio que por ejemplo un médico dentro de Poder Judicial que a su vez sea, por decir algo, farmacéutico, bien podría tener prohibición para trabajar como médico, pero podría desempeñarse como un farmacéutico.

Este tema ya fue analizado por esta Comisión y simplemente lo que se hizo fue aclarar de una mejor manera el contenido del inciso 1) del artículo 9.- según ya lo había dictaminado esta Comisión.

Al igual que en el inciso 4) que se pone: "se exceptúa en los asuntos que intervengan en defensa de intereses legítimos de derechos objetivos y en los casos en lo permita la ley porque resulta que eventualmente se deben dirigir felicitaciones o censuras por actos públicos a los funcionarios y esto les ha impedido al Poder Judicial, pero podría ser que un funcionario público haya actuado en defensa de interés legítimos del Poder Judicial y ni siquiera se le puedan dar las gracias por eso.

En razón de esto es que se ha solicitado que se amplié el inciso 4) en la forma en que hay ahí que me parece, faculta la posibilidad de una felicitación o de una censura cuando hay interés propio del Poder Judicial o de los entes del Poder Judicial. Creo que está bien. La solución está dado en otras normas, pero además el que es contratado por medio tiempo no se le paga dedicación exclusiva, ni se le paga prohibición, entonces esta misma norma permite aclarar eso.

DIPUTADO BRENES LEON:

De acuerdo a esto, nada más para efectos de aclaraciones de este inciso 1) diré que quiere decir entonces, hablando de un director administrativo que sea administrador de empresas y abogado simultáneamente, que tenga esas dos profesiones ¿si él está contratado ahí porque es administrador de negocios o lo que sea, podría perfectamente litigar en su tiempo fuera de oficina?, porque



estamos hablando de que se le paga prohibición por la profesión por la cual fue contratado, en este caso el estaría ocupando el cargo de director administrativo porque es economista o porque es graduado en administración de negocios?, me queda esa duda y sería importante que quedara aclarada, sobre todo de parte suya, en actas.

MAG. LUIS PAULINO MORA:

Yo entiendo que no, para el caso concreto no se podría llegar a esa conclusión porque el director administrativo, según lo que establece la ley, puede ser de una u otra rama, administrador público o abogado, al tomar en consideración esas circunstancias y pagársele por el ejercicio de cargo, y me parece que no daría la posibilidad de trabajar como abogado, pero por ejemplo a una persona que se desempeña como secretario de un juzgado, que logra sacar su título en una Universidad y es autorizado para ejercer la abogacía, yo diría que exceptuando en el de un juzgado, él eventualmente en horas de la noche sino se le paga prohibición debería de permitírsele el ejercicio de la profesión, siempre que eso no venga en demérito del trabajo que él esté realizando.

Me parece que ese es el sentido que lleva la norma y que eventualmente pretendería favorecer a profesionales que no se les está pagando una prohibición y que están autorizados para ejercer esa profesión.

DIPUTADO SEQUEIRA LEPIZ:

Aquí hay algo que creo que es importante y que excluye eso que ustedes mencionan, que dice así: "las profesiones a que se refiere los incisos 1) y 3) no son aplicables a los servidores que no se desempeñen a tiempo completo".

Lo que el inciso 1) habla es que usted tiene derecho a acogerse a la prohibición de esta otra serie de incentivos, pero si está nombrado a tiempo completo lo excluye de poder trabajar o ejercer fuera del Poder Judicial, por sólo el hecho de estar nombrado a tiempo completo aunque usted no se acoja a la prohibición.

Sólo ese elemento es suficiente para que no pueda ejercer funciones fuera del Poder Judicial.

MAG. LUIS PAULINO MORA:

Probablemente esa fuera la razón por la cual la Corte ahora está recomendando poner ese párrafo último. Realmente no lo sabría.

EL PRESIDENTE:

Vamos a continuar, de acuerdo a lo que plantean los diputados Rodríguez Hernández y Esquivel Ramírez. Podemos dirigirnos al acta de subcomisión número 2, del veintiocho de junio de 1980, en la página 4, respecto a la participación del Dr. Carlos José Gutiérrez, que en lo que nos interesa dice así:

"La secretaria de esta subcomisión, tuvo a bien facilitarme el memorial presentado por las asociaciones de funcionarios del Poder Judicial, pero encontré que la única referencia sobre la que hablan de asuntos constitucionales, es en su página segunda, respecto al artículo 9, inciso 4), que prohíbe a los servidores judiciales enviar felicitaciones o censuras a los funcionarios públicos, y a corporaciones oficiales, por los actos que realicen, y manifiesten que consideren que dicho artículo atenta contra derechos constitucionalmente consagrados para todos los ciudadanos, lo cual, me resulta irónico que se lo indiquen a los diputados, quienes tampoco pueden hacer nada de esto, ya que según el artículo 122 de la Constitución Política, las únicas cosas que los diputados no pueden hacer es, que no pueden dar votos de aplauso respecto a actos oficiales".

Nosotros, tenemos la prohibición, por eso dice el Dr. Carlos José Gutiérrez que resulta irónico, que no pudiendo los diputados, puedan los funcionarios judiciales. Pasamos a otro asunto, dice:

"...es indudable de que se trata de una limitación, pero primero, todos los derechos públicos subjetivos, consagrados en la Constitución pueden ser objeto de limitaciones por ley, y segundo, en el caso de los empleados judiciales, a mi juicio, esta prohibición está justificada por la necesidad de imparcialidad en todas sus actuaciones, y en la misma forma, el que les prohíba participar en actos políticos, o hacer manifestaciones de partidismo, a mi juicio, esta limitación está justificada en la necesidad que existe de que el Poder Judicial mantenga una posición de imparcialidad indispensable, para llenar su función de administrar justicia".

Como puede verse, el planteamiento del doctor Carlos José Gutiérrez fue muy claro en este sentido. Creo que aquí, se ha confundido el asunto de la dedicación a la que se pueden acoger los peritos y algunos funcionarios del Poder Judicial, y no lo hacen. Por ejemplo, un médico forense, nadie le prohíbe o nadie le inhibe para que se acoja a la dedicación exclusiva. Lo que pasa es que no se acogen porque resulta que haciendo peritajes por fuera, obtienen más dinero. Eso sucede en la administración pública.



En el Poder Judicial, por ejemplo, a un médico o a un perito, no se le inhibe para que se acoja a la dedicación. Más bien, debería ser vinculante, obligatorio y no sería dedicación, sino lo que establece con respecto a los abogados de la administración tributaria y los del Poder Ejecutivo, que por el sólo hecho de serlo, tienen la prohibición.

Lo vimos en la misma participación que tuvo el doctor Garzona de Cartago, que no está acogido a la dedicación exclusiva, aunque él puede solicitar la dedicación, pero, es obvio saber por qué no lo hace. Estas cosas deben verse con detenimiento y, lo que plantea sustancialmente don Carlos José Gutiérrez es, imparcialidad.

Siguiendo el consejo de los señores diputados Rodríguez Hernández y Esquivel Ramírez, vamos a continuar con la discusión, dejando pendiente este artículo.

Se levanta la sesión.

(CATORCE HORAS CON TREINTA MINUTOS)

Victor Evelio Castro Retana
PRESIDENTE

Santana Esquivel Ramírez
SECRETARIO

Com.Gob. y Adm.-13-11-90.
fsz.



SR. MAGISTRADO PAULINO MORA:

Creo que el proyecto de ley no resuelve un problema que pretendíamos resolver, se nos olvidó al final de cuentas. El artículo 9, inciso 1), de la ley anterior, se refiero también al artículo 9 actual, porque es lo mismo, señala lo de la prohibición de ejercer la abogacía. En general, las prohibiciones que aquí están, lo es pensado en la época, porque cuando la Ley Orgánica se dió, el Poder Judicial solamente estaba constituido por jueces y por empleados subalternos en la administración de justicia propiamente. Por la complejidad que ha llevado ahora el Poder Judicial, hace que se desempeñen una serie de profesionales que no tienen esa misma relación con la administración propia de justicia, en una forma tan directa como la de abogado.

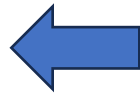
Por ejemplo, ahora tenemos profesionales en ingeniería, el director del Departamento de Servicios Generales. Con respecto a esta persona, ¿habrá necesidad de mantener una prohibición de dirigir felicitaciones o censuras a funcionarios o corporaciones oficiales? Quien sabe, tal vez, lo tenga que hacer.

Creo que tal vez, lo tenga que hacer nuestro jefe de relaciones públicas y él va a tener una gran traba para poder dirigir una felicitación, simplemente en razón de su cargo, a otro funcionario. Es conveniente dar una revisión a este artículo 9, para tomar en consideración esas otras profesiones que han venido al Poder Judicial y que no tienen la misma necesidad de no ejercer su profesión. En este momento, nos han pedido que paguemos prohibición a personas que la Corte no tiene mayor interés de que no se desempeñen en otras funciones fuera de las horas laborales. Ha habido que pagarles porque no se permiten que ejerzan su función.

Es conveniente revisar este artículo 9, que no fue hecha esta revisión en el momento de armar el proyecto, y también, para resolver el problema de las personas que se desempeñan en el Poder Judicial, no a tiempo completo. Debe determinarse cuáles de esas prohibiciones le cobijan y cuáles no. Hay que resolver esa situación, ya sea que se opte por la prohibición absoluta, o que no se opte por ella.

EL PRESIDENTE:

Es evidente, señores magistrados, la importancia de revisar cada uno de los incisos del artículo 9.



EL PRESIDENTE:

Señor diputado, proceda usted a hacer la moción del caso que se discutirá en su momento.

DIPUTADO MAXWELL KENNEDY:

Es para el señor Magistrado González: como dice el dicho popular: "lo que es bueno para el ganso es bueno para la gansa", por tanto quiero hacer una pregunta: ¿Tiene esta gente una prohibición para ejercer su profesión como Contador Público, una vez que ellos terminan su trabajo en la Corte?

MAGISTRADO DANIEL GONZALEZ:

Todos tenemos prohibición en el Poder Judicial, el problema es bastante complejo, a algunos se les paga por la vía de prohibición y a otros por dedicación exclusiva, pero todos en el Poder Judicial no podemos realizar ningún otra función, la única excepción la hace la ley al referirse a la función docente en una Universidad, es la única excepción que se hace para los funcionarios públicos en general.



Como se advierte de las intervenciones en la Comisión Legislativa correspondiente, el propósito de la reforma planteada es que todas las personas servidoras profesionales tuvieran un impedimento para ejercer la profesión en el puesto que fueron nombradas, sin excepción, unas amparadas al régimen de dedicación exclusiva y otras al de prohibición, con la única excepción de la función docente.

En el siguiente cuadro comparativo, podemos observar como del año 1937 a 1993 la **norma amplió la prohibición** de ejercer fuera del Poder Judicial, ya no solo para las personas funcionarias y empleados que fueran nombrados en la profesión de abogados, sino también **para cualquier profesión** en que fueron nombrados las personas funcionarias y empleados del Poder Judicial.

CUADRO COMPARATIVO ART. 9 INCISO 1 DE LA LOPJ:

LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL, ART. 9 INCISO 1. 1937	LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL, ART. 9 INCISO 1 1993
<ul style="list-style-type: none"> • Artículo 9. Es prohibido a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial: • Ejercer la abogacía, aunque estén con licencia o suspensos del destino, salvo en los casos de excepción que esta ley indica. • [...] 	<ul style="list-style-type: none"> • Artículo 9. Es prohibido a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial: • Ejercer, fuera del Poder Judicial, la profesión por la que fueron nombrados con derecho a recibir por ello -en los casos en que legalmente corresponda- pago por dedicación exclusiva o prohibición, aunque estén con licencia, salvo en los casos de excepción que esta Ley indica. • [...]

Ahora bien, como se indicó en párrafos anteriores el Reglamento de Dedicación Exclusiva del Poder Judicial, establecía una competencia propia de la Corte Suprema de Justicia de decidir autorizar o no el pago de dedicación exclusiva, dicha competencia fue modificada con otra reforma posterior, en el año 1997 nuevamente se reforma el artículo 9 de la LOPJ, donde no establece como requisito para el pago de la dedicación exclusiva, contar con la autorización de la Corte Suprema de Justicia; sino que, ahora con solo que la personas servidora judicial esté nombrada en un puesto profesional, ya implica la respectiva prohibición de ejercicio de la profesión para la cual se encuentra nombrada, con derecho a recibir el pago por dedicación exclusiva o prohibición, según sea el caso; y por el contrario, la autorización de la Corte se requiere para poder ejercer la profesión fuera del Poder Judicial.ⁱⁱ

En este sentido la modificación al artículo 9, principalmente el inciso 1, de la Ley Orgánica del Poder Judicial por el artículo 1° de la Ley N° 7728 de 15 de diciembre de 1997, varió el régimen de competencias propias en la materia de la siguiente manera:

“Artículo 9.- Se prohíbe a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial:

1.- Ejercer, fuera del Poder Judicial, la profesión por la que fueron nombrados, con derecho a recibir por ello, en los casos en que legalmente corresponda, pago por dedicación exclusiva o prohibición, aunque estén con licencia, salvo en los casos de excepción que esta Ley indica.

La prohibición a que se refiere este inciso no será aplicable a los profesionales que la Corte autorice, siempre que no haya superposición horaria y no se desempeñen como administradores de justicia o sus asesores, fiscales o defensores públicos, jefes de oficina, ni en otros cargos en que la Corte lo considere inconveniente. Los profesionales autorizados no percibirán sobresueldo por dedicación exclusiva ni por prohibición; tampoco podrán reingresar a ninguno de estos regímenes.

2.- *Facilitar o coadyuvar, en cualquier forma, para que personas no autorizadas por la ley ejerzan la abogacía, o suministrarles a estas datos o consejos, mostrarles expedientes, documentos u otras piezas.*

Será destituido de su cargo, el funcionario o empleado que incumpla lo establecido en los incisos 1) y 2) de este artículo.

3.- *Desempeñar cualquier otro empleo público. Esta prohibición no comprende los casos exceptuados en la ley ni el cargo de profesor en escuelas universitarias, siempre que el Consejo Superior del Poder Judicial así lo autorice y las horas lectivas que deba impartir, en horas laborales, no excedan de cinco por semana.*

4.- *Dirigir felicitaciones o censura por actos públicos, a funcionarios y corporaciones oficiales. Se exceptúan los asuntos en que intervengan, en defensa de intereses legítimos y derechos subjetivos y en los casos en que la ley lo permita.*

5.- *Cualquier participación en procesos políticos electorales, salvo la emisión de su voto en elecciones generales.*

6.- *Tomar parte activa en reuniones, manifestaciones y otros actos de carácter político electoral o partidista, aunque sean permitidos a los demás ciudadanos.*

7.- *Interesarse indebidamente y de cualquier modo, en asuntos pendientes ante los tribunales, o externar su parecer sobre ellos.*

8.- *Servir como peritos en asuntos sometidos a los tribunales, salvo si han sido nombrados de común acuerdo por todas las partes o en causas penales, o si deben cumplir esa función por imperativo legal. En ningún caso, podrán recibir pago por el peritaje rendido.*

9.- *Recibir cualquier tipo de remuneración de los interesados en un proceso, por actividades relacionadas con el ejercicio del cargo.*

Los servidores que incurran en los hechos señalados en este artículo serán corregidos disciplinariamente, según la gravedad de la acción, con una de las sanciones establecidas en el artículo 195 de la presente Ley.

Las prohibiciones a las que se refieren los incisos 1) y 3) no son aplicables a los servidores que no se desempeñen a tiempo completo.

(Así reformado por el artículo 1° de la Ley N° 7728 de 15 de diciembre de 1997).” (Resaltado no corresponde al original)

Como se advierte, la modificación en la competencia de la Corte Suprema de Justicia en la materia resulta sustantiva, toda vez que se parte de la regla que la persona servidora judicial per se está sujeta a una prohibición, y si y solo si hay una gestión de parte autorizada, dicho órgano podría relevar de cumplir dicho deber, con la determinación concreta de cargos en particular, en que a pesar de la petición respectiva, no sería dable otorgar dicha autorización. ⁱⁱⁱ

Dicha modificación se da en el marco de la Ley de Reorganización Judicial, expediente N°12992, en donde se evidencia que el legislador pretendió introducir varias reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial orientadas a la administración de la justicia penal y en donde se incorporó la indicada modificación.

En este sentido, el proyecto de ley mencionado indicó lo siguiente:

El 28 de marzo de 1996, la Asamblea Legislativa aprobó el Código Procesal Penal, mediante Ley N° 7594, y con ello se obligó a aprobar una ley de transición para hacer posible la aplicación de la nueva forma de administración de la justicia penal. Ello en virtud del Transitorio IV del cuerpo normativo de cita, que reza así: “Antes de la entrada en vigencia de este Código, deberá aprobarse una ley que regule la organización de las oficinas judiciales, su competencia y la del Ministerio Público y, en general, se adecue la organización del Poder Judicial a los requerimientos de este Código. Esa ley deberá contener las reglas que regirán la transición de un sistema procesal a otro”. En cumplimiento con lo preceptuado por el texto de cita, el presente proyecto de **Ley de Reorganización Judicial** contempla los siguientes aspectos:

En dicho proyecto **se presenta un informe técnico donde hace un análisis del articulado, y establece para el artículo 9 de la LOPJ lo siguiente:**

ARTÍCULO 9:

Se adiciona un segundo párrafo al inciso 1) que contiene la excepción a la regla que prohíbe a los funcionarios y empleados del Poder Judicial ejercer la profesión por la que fueron nombrados fuera de ese Poder de la República, con derecho a recibir pago por dedicación exclusiva o prohibición.

Con esta norma cualquier funcionario, sea abogado, trabajadores sociales, enfermeros, etc. que se contrate en razón de su profesión, que tenga prohibición o dedicación exclusiva, podrían ejercerla fuera de ese ámbito laboral siempre que no ostente uno de los siguientes puestos:

1. Administradores de Justicia
2. Asesores de los administradores de Justicia
3. Fiscales
4. Defensores públicos
5. Jefes de Oficina
6. Otros cargos que la Corte considere inconveniente que se excepcionen al régimen de prohibición.

En cualquiera de los casos, una vez autorizados por la Corte, los funcionarios no pueden reingresar al régimen de prohibición o dedicación exclusiva, esto implica que ya estuvieron en él y renunciaron, pero si fueron contratados sin tales prohibiciones, podrán ingresar por una primera vez.

1. Sobre la excepción al régimen de prohibición y de dedicación exclusiva conlleva una imprecisión conceptual, al tratar igual ambos regímenes, cuando sus fundamentos son claramente diferenciables y por tanto su tratamiento legal debe ser divergente.

Ⓞ La prohibición es una limitación al ejercicio liberal de una profesión, en razón de la incompatibilidad que existe entre el cargo o puesto al que es inherente esa prohibición y el ejercicio liberal. El pago de indemnización, según lo estipula la ley 5867 del 15 de diciembre de 1975, la cual también cobija a los



funcionarios judiciales, debe ser estipulada expresamente la ley, y así lo ha manifestado la Procuraduría General de la República al diferenciar ambos regímenes⁶. En este orden de ideas, al existir una reserva de ley, para establecer la "prohibición" no es posible facultar a la Corte para que levante la excepción que establece el nuevo párrafo, a los servidores que ella considere inconveniente que sean exceptuados, y así debe ser aclarado en el proyecto.

② En este caso, la Corte, en forma facultativa y consensual, ante la ausencia de prohibiciones legalmente establecidas, acuerde con el funcionario que éste preste sus servicios profesionales en forma exclusiva a la Administración recibiendo la indemnización que al efecto se ha establecido reglamentariamente. En este sentido, la autorización para que la Corte determine cuando pueden eliminar la excepción que se apunta, si es aplicable al régimen de dedicación exclusiva.

La excepción al régimen de la prohibición, como está estipulado en el proyecto tiene visos de inconstitucionalidad, al ser contrario al principio de igualdad, por dar un trato desigual, con respecto a los demás funcionarios públicos a quienes también les cubre la prohibición, de acuerdo a la ley N° 5867. En este texto normativo, se incluye además de funcionarios del Poder Ejecutivo, Legislativo, del Tribunal Supremo de Elecciones y otras entidades, a los del Poder Judicial⁷ y de acuerdo a la naturaleza del régimen, este es inherente al puesto y no a los sujetos que lo ostentan, como se mencionó anteriormente.

Con relación a la pena de no ingresar a ninguno de los regímenes, una vez que se renunció a alguno de ellos, es un castigo con características de "pena perpetua", por tanto contrario al artículo 40 del texto constitucional.

2. Es conveniente tener en cuenta la naturaleza del Poder Judicial y la delicada función encomendada por la Constitución, como es la administración de justicia, en función de la naturaleza del los regímenes excepcionados, de acuerdo con criterios reiterados en dictámenes de la Procuraduría y la jurisprudencia⁸.
3. Por otra parte, si el criterio de las señoras y señores diputados es modificar la norma según la propuesta, debe considerarse que el artículo 244 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dispone que los profesionales en derecho no pueden ejercer la profesión si son servidores propietarios del Poder Judicial, salvo en negocios de sus cónyuges, ascendientes o descendientes, hermanos, suegros, yernos y cuñados. De esta disposición exceptúa a los servidores judiciales interinos o suplentes siempre que el interinato no exceda de tres meses, así como los fiscales específicos, al Director de la Revista Judicial, los defensores públicos de medio tiempo, los que reciben honorarios o dietas.

Es posible interpretar que la aprobación de la nueva regla modifica tácitamente, en lo que le contradice, al artículo 244 de la LOPJ, en atención al aforismo jurídico de que norma posterior modifica la anterior. De tal forma, las excepciones del numeral 244, se modificarían con respecto a la propuesta, por tanto es recomendable modificar también, y en forma congruente el artículo en mención, con el fin de aclarar si por ejemplo las nuevas prohibiciones cubren al Director de la Revista Judicial, quien tiene un puesto de jefatura, a los fiscales y a los

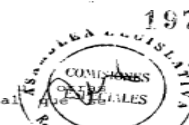
⁶ DICTAMEN DE LA PROCURADURÍA, N° C-202-96 de 16 de diciembre de 1996.

⁷ Artículo 5° de la Ley N° 5867 y sus Reformas, del 15 de diciembre de 1975.

⁸ Dictamen de la Procuraduría General de la República, N° C-074-96, Resolución de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia N° 58 de las 14:40 horas del 17 de abril de 1991, Ordinario Laboral de RJSCH contra el Estado, de cita en el dictamen mencionado.

8

defensores que cumplen jornadas de medio tiempo, diferenciaciones estipuladas en ese numeral, con respecto al



Al proyecto en mención se indicó en el aspecto Constitucional lo siguiente:

24

II. CONSULTAS REALIZADAS:

El proyecto sometido a conocimiento de los señores Diputados, fue consultado a las siguientes instituciones:

- Corte Suprema de Justicia. (Si emitió criterio).

III. ASPECTOS CONSTITUCIONALES:

El proyecto dictaminado, presenta a criterio de esta asesoría varios problemas de constitucionalidad.

El artículo 9 podría rozar con el artículo 33 de la Constitución Política, que resguarda el principio de igualdad ante la ley, por dar un trato desigual con respecto a los demás funcionarios públicos.

La "prohibición" es una limitación al ejercicio liberal de una profesión, en razón de la incompatibilidad que existe entre el cargo o puesto al que es inherente esa prohibición. El pago de indemnización, según lo estipula la Ley 5867 del 15 de diciembre de 1975, la cual también cobija a los funcionarios judiciales.

En este orden de ideas, al no existir una reserva de ley para establecer la "prohibición", no es posible facultar a la Corte para que levante la excepción que establece el nuevo párrafo, para aquellos funcionarios que considera inconveniente que sean exceptuados.

III. ASPECTOS DE TRÁMITE:

- a- Dictamen Unánime Afirmativo.
- b- Asignado para su correspondiente tramitación a la Comisión Especial Mixta de Reformas Penales.



00490

De las citas indicadas se evidencia claramente que el propósito del legislador atiende a lo siguiente:

- Mantener el régimen de prohibición o dedicación exclusiva a todas las personas servidoras que ocupan un puesto profesional en el Poder Judicial, sean abogados o no, incluyendo todo tipo de profesionales no pertenecientes a la judicatura.
- Establecer la regla en cuanto la prohibición para el ejercicio de la profesión en el Poder Judicial, visto en ese momento bajo dos modalidades, dedicación exclusiva o prohibición como tal.
- Delimitar la competencia de la Corte Suprema de Justicia sería solamente para los supuestos de excepción, a solicitud de parte, como acto discrecional de dicho órgano y en los casos que sea posible.
- Contemplar que el acto de la Corte Suprema de Justicia es un acto de carácter autorizatorio, sea a gestión de parte y no de oficio.

- Contemplar el pago de prohibición para los casos previstos en el ordenamiento y para todos los demás sería aplicable el régimen de dedicación exclusiva.
- Determinar que no sería procedente la existencia de profesionales en el Poder Judicial, que no estén afectos a uno u otro régimen, salvo los supuestos concretos que sean autorizados por la Corte Suprema de Justicia.

Ahora bien, la gestión de parte para solicitar a Corte Plena ser eximido del reconocimiento del pago de dedicación exclusiva, en relación con lo indicado en el proyecto a la Ley de Reorganización Judicial, es un acto autorizante, que obedece a una petición expresa del administrado pero que, generalmente, es discrecional en cuanto a motivo y contenido, en este sentido, la doctrina nacional indica:

“Es un acto administrativo por el cual la administración pública le concede al administrado la potestad de ejercer derechos preexistentes después, de una apreciación discrecional de su oportunidad y utilidad respecto del interés general. La autorización, en tal supuesto, obedece a una petición expresa del administrado pero que, generalmente, es discrecional en cuanto a motivo y contenido. La diferencia entre este tipo de autorización y la licencia, en sentido estricto, radica es que la última tiene un efecto similar a la autorización pero normando, esto es, su contenido es reglado.”¹

En tal sentido, como se ha apuntado, el régimen que se refiere el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sólo podría no ser aplicado a gestión de parte, tal y como así quedó la norma definitiva, esto como una competencia residual en su autorización de la Corte Plena.

*“La prohibición a que se refiere este inciso **no será aplicable** a los profesionales que la Corte autorice, siempre que no haya superposición horaria y no se desempeñen como administradores de justicia o sus asesores, fiscales o defensores públicos, jefes de oficina, ni en otros cargos en que la Corte lo considere inconveniente. Los profesionales autorizados no percibirán sobresueldo por dedicación exclusiva ni por prohibición; tampoco podrán reingresar a ninguno de estos regímenes.”* (Resaltado no corresponde al original)

Para mayor claridad en el siguiente cuadro comparativo, se ve la evolución específicamente del artículo 9 inciso 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

¹ Jinesta Lobo, Ernesto, libro Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I pág. 625-626

CUADRO COMPARATIVO ART. 9 INCISO 1 DE LA LOPJ:

LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL , 1937	LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL , 1993	LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL , 1997
<p>ARTÍCULO 9. ES PROHIBIDO A TODOS LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS DEL PODER JUDICIAL:</p> <p>EJERCER LA ABOGACÍA, AUNQUE ESTÉN CON LICENCIA O SUSPENSOS DEL DESTINO, SALVO EN LOS CASOS DE EXCEPCIÓN QUE ESTA LEY INDICA.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Artículo 9. Se prohíbe a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial. • Ejercer, fuera del Poder Judicial, la profesión por la que fueron nombrados con derecho a recibir por ello -en los casos en que legalmente corresponda- pago por dedicación exclusiva o prohibición, aunque estén con licencia, salvo en los casos de excepción que esta Ley indica. • [...] 	<p>Artículo 9.- Se prohíbe a todos los funcionarios y empleados del Poder Judicial:</p> <p>1.- Ejercer, fuera del Poder Judicial, la profesión por la que fueron nombrados, con derecho a recibir por ello, en los casos en que legalmente corresponda, pago por dedicación exclusiva o prohibición, aunque estén con licencia, salvo en los casos de excepción que esta Ley indica.</p> <p>La prohibición a que se refiere este inciso no será aplicable a los profesionales que la Corte autorice, siempre que no haya superposición horaria y no se desempeñen como administradores de justicia o sus asesores, fiscales o defensores públicos, jefes de oficina, ni en otros cargos en que la Corte lo considere inconveniente. Los profesionales autorizados no percibirán sobresueldo por dedicación exclusiva ni por prohibición; tampoco podrán reingresar a ninguno de estos regímenes.</p>

Debe tomarse en consideración que la redacción del artículo 9 de la LOPJ vigente debe ser complementada con el artículo 47 de la misma ley, en tanto define el concepto de funcionarios y empleados de la siguiente manera:

“Artículo 47.- Quienes laboran en el Poder Judicial se denominan, en general, "servidores". Sin embargo, cuando esta Ley se refiere 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, tengan atribuciones, potestades y responsabilidades propias, determinadas en esta Ley y por "empleados", a todas las demás personas que desempeñen puestos, remunerados por el sistema de sueldos.

Las prohibiciones establecidas en esta ley se aplicarán tanto a los servidores judiciales nombrados en propiedad como a los interinos, salvo disposición legal en contrario. Cuando esta ley mencione "Corte" habrá de entenderse Corte Suprema de Justicia o Corte Plena y cuando, en los códigos procesales, se hable de "Ley Orgánica", sin especificación alguna, se alude a la presente ley; además, las menciones del "Consejo", deberán entenderse como Consejo Superior del Poder Judicial.” (el destacado es nuestro)

Consecuente con lo anterior, estima esta unidad asesora que no es viable que se contemple la posibilidad de que determinadas profesiones no estén sujetas a un régimen de impedimento de la profesión cuando se recibe un salario compuesto.

Los cambios normativos de análisis, determinan la voluntad del legislador, para que toda persona servidoras que ocupan un puesto profesional en el Poder Judicial, esté sujeta a uno u otro régimen – dedicación exclusiva o prohibición- según sea la normativa que la ampare; por lo que, una decisión de excluir de manera general a un determinado grupo de personas servidoras que perciba un salario compuesto, implicaría un serio debilitamiento de una medida de control interno prevista por el ordenamiento y una decisión contraria al bloque de legalidad al ejercer una competencia excluida en el desarrollo histórico normativo indicado.

Conforme lo expuesto, se debe tener presente que, la Ley N° 6451, Ley que Autoriza Poder Judicial a Reconocer Beneficios, le otorga de manera expresa a la Corte Suprema de Justicia la competencia de decidir previa solicitud de la persona funcionaria, de autorizar o no el beneficio de dedicación exclusiva, dado lo contemplado en el resto del respectivo cuerpo normativo, esto se modifica en la reforma de 1997 de la LOPJ, en el cual se delimita la competencia de la Corte Suprema de Justicia quedando solamente para los supuestos de excepción, a solicitud de parte, como acto discrecional de dicho órgano y en los casos que sea posible.

Así mismo, el Reglamento para el pago de la Dedicación Exclusiva en el Poder Judicial aprobado en 1987, se encuentra desactualizado y no corresponde a la última reforma del artículo 9 supracitado (1997), toda vez que mantiene la dedicación exclusiva como una posibilidad para los profesionales no sujetos a un régimen de prohibición, cuando, por el contrario, se torna imperativo, conforme los razonamientos indicados, en el caso del pago de los salarios compuestos.

Esta unidad asesora advierte que, en el caso del Poder Judicial, existe normativa sui generis en cuanto a ambos regímenes, dedicación exclusiva y prohibición, que le distinguen del resto de la Administración Pública y que más que facultar, obliga a amparar a las personas servidoras bajo uno u otra posibilidad, sin que sea viable que se considere que dicho deber de no ejercer la profesión sea algo optativo, toda vez que para no estar amparado a alguno de las limitaciones indicadas – sea por ley, sea por contrato que en realidad se torna imperativo su sometimiento- sólo sería posible en autorización expresa y específica de la Corte Suprema de Justicia, más no a voluntad unilateral de la persona trabajadora o sin la gestión ex ante de la misma.

A mayor abundamiento debe tomarse en consideración lo dispuesto en la Ley N° 9635 Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas de 1° de julio de 2019, en tanto reforma la indicada Ley N.º 6451, Autoriza Poder Judicial a Reconocer Beneficios, de 1 de agosto de 1980, de la siguiente manera:

“Se reforman los artículos 1 y 2 de Ley N.º 6451, Autoriza Poder Judicial a Reconocer Beneficios, de 1 de agosto de 1980. Los textos son los siguientes:

“Artículo 1- Se autoriza a la Corte Suprema de Justicia, para que reconozca el beneficio por concepto de prohibición al personal profesional que considere que por las funciones atinentes al cargo desempeñado se le impide ejercer la profesión o profesiones liberales de forma particular; o para desempeñar cargos en la empresa privada, la Administración Pública, y las instituciones autónomas o semiautónomas.

Artículo 2- El funcionario al que se le otorgue el beneficio, que establece el artículo anterior, recibirá una compensación económica de un porcentaje sobre el salario base. Un quince por ciento (15%), para los que posean el grado académico de bachiller universitario, y de un treinta por ciento (30%), para los que ostenten el grado de licenciatura u otro superior”.

Como se evidencia, la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas vino a ampliar la discrecionalidad administrativa de la Corte Suprema de Justicia para otorgar la prohibición, toda vez que no delimita los supuestos, sino que los deja a su valoración, más en el entendido de que dicha normativa se refiere a este tipo de reconocimiento, sin hacer referencia o modificar lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el sentido de que toda personas servidora debía estar amparada a un régimen que le impidiera el ejercicio de la profesión para la que fue nombrada, sea la prohibición para los casos normados y para todos los demás, la dedicación exclusiva.

Con lo anterior, existiría en el Poder Judicial dos tipos de prohibiciones, a saber, las definidas en alguna norma que regulen las relaciones de servicio de este Poder o en otras normas (auditores, abogados, informáticos) y que están amparadas a la previsión del artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y aquellos puestos en donde la Corte Suprema de Justicia considere necesario extender dicho régimen en aplicación de la referida reforma de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas. De manera adicional estarían aquellos puestos que no tengan una prohibición prevista pero necesariamente deben estar amparados

a un impedimento para el ejercicio de la profesión por medio del reconocimiento de la dedicación exclusiva.

II.- Sobre el tratamiento del régimen de prohibición del artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial para la propuesta de salarios globales:

Sobre este tema, se reitera lo señalado por esta Dirección Jurídica mediante criterio de oficio DJ-C-276-2023 de 28 de junio de 2023, en cuanto:

“1. Dedicación exclusiva según el esquema remunerativo previo a la LMEP.

En el empleo público, la Dedicación Exclusiva es un régimen que opera en el sistema de salario compuesto. Es de naturaleza contractual e implica por una parte que, la Administración Pública identifica una necesidad debidamente justificada de que un cargo público profesional sea desempeñado de manera absoluta por una persona profesional, y, por otra parte, que la persona servidora pública nombrada en dicho cargo, acepte la limitación del ejercicio liberal de su profesión como efecto de su dedicación plena a la Administración.

En tal sentido, el artículo 27 inciso 1 de la Ley de Salarios de la Administración Pública (ley 2166), establece que es un “régimen de naturaleza contractual que surge por iniciativa de la Administración cuando se identifica la necesidad de que quien ostente un cargo público se desempeñe en ese puesto de manera exclusiva, lo cual implica que no ejerza su profesión liberal ni profesiones relacionadas con dicho cargo en ninguna otra institución pública o privada, por un periodo de tiempo definido. Es de carácter potestativo y únicamente podrá ser otorgada a los funcionarios del sector público que firmen el respectivo contrato. Su compensación económica se otorga dependiendo del grado académico y las características del puesto”. El pago por dedicación exclusiva es indemnizatorio y se otorga mediante contrato cuyo plazo puede ser entre uno y cinco años prorrogables (artículo 28 ídem y 6 y 7 del Reglamento al Título III de la Ley 9635). La compensación por dicho régimen se calcula en un veinticinco por ciento (25%) del salario base del puesto para quien ostente el grado académico de licenciatura o superior y de un diez por ciento (10 %) para los profesionales con el nivel de bachiller universitario (artículo 35 ídem). De acuerdo con el Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas (ley 9635) y su reglamento, en

las relaciones estatutarias sin solución de la continuidad laboral y que mantengan un contrato de dedicación exclusiva vigente, esos porcentajes aplican de manera distinta de conformidad con las normas anteriores al 04 de diciembre de 2018 (artículos 56 de la ley 2166, Transitorio XXV del Título III dicho y 5 de su reglamento).

1. Viabilidad del régimen de Dedicación Exclusiva en la transición al nuevo esquema salarial.

Ahora bien, el esquema remunerativo de la LMEP corresponde a un régimen salarial unificado basado en una columna salarial global que el Poder Judicial debe aprobar y aplicar en todas sus relaciones estatutarias (artículos 2, 35 y Transitorio XI de esa Ley y 35 al 38 de su reglamento). Según el Capítulo VIII de la LMEP, la columna salarial global se construye a partir de la metodología de valoración del trabajo para el sector público. Esa metodología es objetiva y sistemática y busca remunerar el trabajo de una manera justa, de acuerdo con las labores que desempeñan las personas servidoras públicas durante la prestación de bienes y servicios, con el objetivo de garantizar que el trabajo que es igual se remunerará igual.

Las puntuaciones que comprende la metodología se asignarán a los puestos de trabajo con un análisis de los factores de trabajo relevantes para cada familia. Dichos factores son:

- “a) Niveles requeridos de conocimientos y experiencia.*
- b) El peso relativo del trabajo desempeñado para la consecución de las metas institucionales.*
- c) El margen de discrecionalidad con el que se cuenta para la adopción de las respectivas decisiones.*
- d) Necesidad de planificar y organizar el trabajo.*
- e) Complejidad del trabajo.*
- f) Disponibilidad.*
- g) La peligrosidad que conlleve el ejercicio de sus funciones.*
- h) Responsabilidad asociada al manejo de los recursos públicos.*
- i) Libertad para actuar en la planificación y el cumplimiento de las obligaciones del cargo.*
- j) La producción científica, técnica y académica vinculada con las funciones del puesto o el giro ordinario de la institución para la que se labora.*
- k) Las diferencias por paridad del poder adquisitivo que se produzcan por el ejercicio del cargo destacado en el extranjero, con el fin de equiparar el*

poder adquisitivo de cada puesto, conforme a las variables económicas de cada país de destino.

l) La restricción al ejercicio liberal de la profesión en los puestos que requieran dicha consideración.

m) El desarraigo, para aquellos puestos fuera de la Gran Área Metropolitana y donde se demuestre ausencia de disponibilidad de personal altamente especializado. El factor de desarraigo se reconocerá de forma temporal mientras persista la situación de escasez de personal. No podrá ser reconocido cuando la jornada laboral sea parcial en el lugar destacado” (artículo 31. Se suple lo resaltado).

A cada uno de los factores se le asignará un peso relativo según su contribución al desempeño de puestos. Para ello se requiere contar con las descripciones de los puestos de trabajo que reflejen los deberes realmente desempeñados. Cada puesto tendrá un puntaje de acuerdo con los factores de la valoración. Con estos puntajes se elaborará el sistema de clasificación. Cada familia está conformada por una serie de grados, cada uno de los cuales representa un grupo de puestos con perfil y puntaje similar. El Poder Judicial definirá el número de grados requeridos en su familia. Los grados son un rango de puntos de remuneración.

*Como puede observarse, es muy claro que el salario base y los componentes salariales o pluses del sistema de salario compuesto desaparecen con la aplicación del nuevo esquema remunerativo. Como consecuencia de ello, **no es viable el régimen de dedicación exclusiva en el entorno en que opera el salario global transitorio establecido en el transitorio III del Reglamento de la LMEP y eventualmente en el salario global oficial que deberá aprobarse seis meses contados a partir del 10 de marzo de 2023 (artículo 35 y 64 del mismo Reglamento). Empero, se mantiene incólume para aquellas relaciones estatutarias previas con continuidad laboral que, mantengan un contrato de dedicación exclusiva vigente y no hayan sido objeto de migración al salario global según las reglas de transición, aplicación e inaplicación del salario global contenidas en los numerales Transitorio XI de la LMEP y 36 y 37 y Transitorio III de su reglamento.** Así, el régimen de dedicación exclusiva como plus salarial no puede configurarse en el esquema remunerativo establecido en la LMEP, corolario ese régimen es inviable en el salario global.*

No obstante, la LMEP, prevé que es posible considerar en la construcción de la columna salarial global aquel factor de trabajo

denominado “restricción al ejercicio liberal de la profesión en los puestos que requieran dicha consideración”, de forma tal que, el efecto práctico que generaba de manera colateral la dedicación exclusiva mediante el contrato referido no desaparece en la LMEP en virtud del factor relevante enunciado.

Ahora bien, jurídicamente es posible decir que en todos los puestos profesionales del Poder Judicial, es decir, de la familia judicial, está presente el factor citado antes, pues el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, establece una prohibición o limitación genérica para todos los funcionarios y empleados que ocupen puestos profesionales del Poder Judicial, cual es la de “Ejercer, fuera del Poder Judicial, la profesión por la que fueron nombrados...”, de manera que, legalmente hay habilitación para incluir el factor indicado como uno que permea a toda la familia judicial profesional.

Ese artículo 9 orgánico, es el elemento objetivo que, de forma genérica autoriza considerar que todos esos puestos judiciales están sujetos al factor relevante en mención y por tanto, existe habilitación legal para su pago, ya no por intermedio del régimen de la dedicación exclusiva o de la compensación por la prohibición, sino mediante el factor relevante de la limitación al ejercicio liberal profesional.

Eso significa que, **a partir de la LMEP, todas las personas servidoras judiciales profesionales sometidas al esquema de salario global, estarán limitadas en el ejercicio liberal de su profesión siempre que la Corte Plena en el uso de sus facultades no estime expresamente lo contrario a manera de excepción autorizada por el mismo artículo 9,** en cuyo caso para esos puestos profesionales obviamente no estaría presente el factor de restricción al ejercicio liberal de la profesión y consecuentemente según la metodología de valoración del trabajo prevista en la LMEP, el salario global para esos puestos sin ese factor presente, sea distinto en la medida en que la técnica de valoración de puestos y el esquema de puntos por factor así también lo permita. Finalmente, no deberá perderse de vista que, la no sujeción a la limitación apuntada por la vía de la excepción referida, no supone un permiso para que, las personas ocupantes de puestos profesionales que no tengan presente aquel factor relevante materialicen conflictos de intereses con su ejercicio liberal en virtud del deber de probidad, el principio de legalidad, objetividad e imparcialidad.

3. Conclusiones.

3.1. *El régimen de Dedicación Exclusiva opera en el sistema de salario compuesto.*

3.2. *La Ley Marco de Empleo Público, establece un esquema remunerativo en el que se establece una columna salarial global que fija salarios únicos. La construcción de los salarios únicos deviene de una metodología de valoración del trabajo basada en un esquema de puntos por factor.*

3.3. *El esquema salarial de la Ley Marco de Empleo Público no es compatible con el sistema de salario compuesto, por tanto, este último está desautorizado en dicha ley y eventualmente según las reglas de transición, aplicación e inaplicación del salario global, caerá en desuso. Esto hace que el régimen de Dedicación Exclusiva no sea viable en el salario global.*

3.4. *No obstante, el régimen de Dedicación Exclusiva seguirá incólume para aquellas relaciones estatutarias previas con continuidad laboral que mantengan un contrato de dedicación exclusiva vigente y no hayan sido objeto de migración al salario global según las reglas de transición, aplicación e inaplicación del salario global.*

3.5. *La incompatibilidad provocada por el esquema salarial global con el salario compuesto, no infringe la desaparición del efecto que provocaba el contrato de dedicación exclusiva, sea este la restricción de ejercicio liberal.*

3.6. *En todos los puestos profesionales de la familia judicial, existe el factor relevante denominado “restricción al ejercicio liberal de la profesión” y podrá ser tomado en cuenta en la construcción de la columna salarial global de aquella familia porque, el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece una prohibición o limitación genérica para todos los funcionarios y empleados que ocupen puestos profesionales judiciales, cual es la de “Ejercer, fuera del Poder Judicial, la profesión por la que fueron nombrados...”.*

3.7. *A partir de la LMEP, todas las personas servidoras judiciales profesionales sometidas al esquema de salario global, estarán limitadas en el ejercicio liberal de su profesión siempre que la Corte Plena en el uso de sus facultades no estime lo contrario expresamente por la vía de excepción autorizada por el mismo artículo 9 referido en el párrafo anterior.*

3.8. *La posible no sujeción a la limitación apuntada no supone un permiso para que, las personas ocupantes de puestos profesionales exceptuados expresamente de aquel factor relevante materialicen conflictos de intereses con su ejercicio liberal en virtud del deber de probidad y los principios de legalidad, objetividad e imparcialidad”.*

Conforme a lo anterior, el régimen de dedicación exclusiva como plus salarial no puede configurarse en el esquema remunerativo establecido en la Ley Marco Empleo Público, toda vez que el mismo es un componente, inviable con la naturaleza jurídica propia del salario global.

La subsunción de los regímenes de dedicación exclusiva y prohibición como factor de trabajo relevante se evidencian claramente en la siguiente moción que modificó el proyecto de la Ley Marco de Empleo Público:

70-39

SECRETARIA DEL DIRECTORIO
Moción 137 # 319

ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA.
PLENARIO LEGISLATIVO.

MOCIÓN DE FONDO.

DE VARIOS SEÑORES Y SEÑORAS DIPUTADAS.

Para que de conformidad con el artículo 137 del Reglamento de la Asamblea Legislativa, se incorporen dos incisos al artículo 31 del texto en discusión, y se corra la numeración, cuyos textos se leerán de la siguiente manera:

Margarita Matarrita R

*ARTÍCULO 31- Metodología de valoración de trabajo:

[...]

S.O/18FEB21/m4:20:59

INCISO NUEVO) La restricción al ejercicio liberal de la profesión en los puestos que requieran dicha consideración.

INCISO NUEVO) El desarraigo, para aquellos puestos fuera de la Gran Área Metropolitana y, donde se demuestre ausencia de disponibilidad de personal altamente especializado. El factor de desarraigo se reconocerá de forma temporal mientras persista la situación de escasez de personal. No podrá ser reconocido cuando la jornada laboral sea parcial en el lugar destacado.

[...]

V. Acosta

Margarita Matarrita R

[Signature]

[Signature]

[Signature]

ASAMBLEA LEGISLATIVA
Comisión Permanente Ordinaria de
Gobierno y Administración
Esta moción fue APROBADA
Fecha: 07/03/2021
Firma: *[Signature]*

Ante esta moción es fundamental la intervención del entonces diputado Jose María Villalta Florez-Estrada al indicarse en el acta de la Comisión Legislativa de Gobierno y Administración, donde si bien refiere primeramente al tema de desarraigo, también refiere en cuanto a las prohibiciones para el ejercicio liberal de la profesión, lo siguiente:

“En discusión de la moción 319.

Si diputado Villalta sobre la moción 319.

Diputado José María Villalta Flórez-Estrada:

Bueno, aunque no soy firmante de esta moción, me parece que recoge unas preocupaciones sentidas que hemos expresado de la Fracción del Frente Amplio a varios compañeros diputados y diputadas, creo diputado Morales Mora que es un tema que conversamos en su despacho también y lo conversamos también lo señora Ministra de Planificación y sus asesores. Se ha satanizado en nuestro país el concepto de los complementos salariales o de los llamados pluses salariales, pero ciertamente hay reconocimientos salariales que surgen, que tiene su origen en una necesidad absolutamente sentida, absolutamente justificada y razonable, aunque en algunos casos se pueda ver desnaturalizado la figura o generalizado una figura, lo cierto es que hay complementos salariales o criterios de remuneración, llamémoslos así que son absolutamente justificados.

Este tema del desarraigo en mi opinión es de lo más relevante, en el esquema de remuneración actual existen distinto tipos de complementos salariales, en algunos casos, por ejemplo, se llama zonaje, en otros tienen otro nombre, incentivo por desarraigo, etcétera, que obedecen a la necesidad de garantizar que personal especializado, capacitado, se traslade a regiones del país con menores índices de desarrollo relativo, y que requiere que la remuneración contemple el costo económico que implica ese traslado y que haya un incentivo para el traslado.

Tenemos un Estado que sigue estando centralizado en el llamado valle central, en la Gran Área Metropolitana, para ser más exactos, y hay una gran necesidad en las zonas rurales de nuestro país, en las provincias costeras, en las zonas fronterizas de una mayor presencia de la institucionalidad y de una mayor presencia de profesionales calificados.

El caso de la Caja es emblemático, es una batalla permanente para lograr que especialistas calificados, que hay pocos en el país, sean destacados en los centros de salud de los hospitales regionales para atender las distintas

necesidades de salud de la población, así podríamos hablar del caso de otras profesiones especializadas.

Entonces, si esta ley va a pasar del sistema actual al régimen de salario global, los criterios de remuneración tienen que considerar este factor del desarraigo, o sea, tiene que contemplarse en los casos en que se justifique, no es obviamente en todos, cuando haya un faltante de disponibilidad de personal tiene que contemplarse este factor como una parte del salario global, hoy es un complemento, un llamado plus salarial.

Bueno, lo quiere unificar en un solo concepto, pero tiene que contemplarse este factor; porque si no podríamos estar provocando un daño en algunas instituciones donde el tema es muy sensible como la Caja, podríamos estar provocando un daño en el sentido de dificultar que se promueva, que se incentive ese traslado de funcionarios calificados a esas regiones del país con menor desarrollo relativo.

El otro tema que incluye esta moción, es también el caso de las llamadas prohibiciones; por ejemplo, para el ejercicio liberal de una profesión, hay puestos donde la naturaleza del puesto implica prohibir que ese funcionario al mismo tiempo, ese profesional al mismo tiempo ejerza liberalmente una profesión, porque se generaría una incompatibilidad, un conflicto de interés.

Bueno, esas incompatibilidades o conflictos de intereses no van a desaparecer porque se elimine el llamado plus salarial de prohibición o dedicación exclusiva, que es algo que se pretende eliminar con esta ley, entonces, cuando exista esos casos justificados donde se necesita una prohibición, ese criterio debe contemplarse también en la remuneración. A mí me parece que esta moción hace un aporte sustantivo, para evitar que se cometan esas injusticias y para evitar que el esquema de salario global no contemple las particularidades de determinadas profesiones o determinadas instituciones, que requieren de tener estas herramientas para incentivar la adecuada prestación de los servicios públicos.

Por eso voy a darle mi voto y pido también su voto afirmativo, aunque no soy firmante de la moción.

Gracias, señor Presidente.

Presidente:

Gracias Diputado.

Suficientemente discutida la moción N.º 319. Discutida. Los diputados y diputadas que estén a favor de la moción N.º 319, sírvanse manifestarlo

emitiendo su voto a través de sus equipos. Ocho diputados y diputadas presentes. Ocho votos en favor. Cero en contra. Aprobada.” (Resaltado no corresponde al original)

Como se advierte, en el factor relevante del trabajo “restricción al ejercicio liberal de la profesión” quedó subsumidos los componentes de dedicación exclusiva y prohibición para los denominados salarios globales, ya no como componentes, sino como factores a puntuar a la hora de la respectiva fijación.

Consecuentemente debe entenderse que el hecho per se de ser persona servidora judicial implica necesariamente estar sujeto a las prohibiciones que establece la Ley Orgánica del Poder Judicial y solo en los casos en que la persona devengue dedicación exclusiva, la Corte Suprema de Justicia podrá relevarle de dicho deber y el pago respectivo. Empero, al migrar a salario global, el reconocimiento del factor de trabajo relevante “restricción al ejercicio liberal de la profesión” implicará que este formará parte de la “masa” salarial y la persona servidora ya no tendrá posibilidad de gestionar dicha posibilidad, toda vez que el carácter opcional lo es para la dedicación exclusiva, la que desaparecerá en su naturaleza jurídica, al ser algo de carácter voluntario y prescindible a solicitud ante la Corte, lo que es incompatible con la naturaleza misma de los denominados factores de trabajo relevantes.

A mayor abundamiento el artículo 5.28 del Reglamento de la Ley Marco de Empleo Público es conteste con lo anterior, toda vez que indica lo siguiente: *“Para los casos en que procede compensación por pago de prohibición, esta es contemplada dentro de la metodología de cálculo del salario global, según corresponde de conformidad con la legislación vigente”*.

Por lo anterior, se estima viable considerar en la construcción de la columna salarial global el factor de trabajo denominado “restricción al ejercicio liberal de la profesión en los puestos que requieran dicha consideración”, indicado que el mismo para la familia judicial sería “conforme el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial”.

III.- Conclusiones:

Conforme los anteriores razonamientos, precedentes y normas aplicables se puede concluir lo siguiente:

1. El reconocimiento de la dedicación exclusiva o de la prohibición resulta de carácter obligatorio en el Poder Judicial para las personas que reciban un salario en modalidad compuesta.
2. El artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial contempla una prohibición genérica para todas las personas servidoras que ocupan un puesto profesional en el Poder Judicial que estén ejerciendo el cargo correspondiente que contemple como requisito la respectiva profesión y devenguen salario compuesto. Es así que los profesionales nombrados en un puesto de tal categoría deberán devengar prohibición o dedicación exclusiva según el tipo de puesto que ostenten. A ellas se les aplicará íntegramente la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas.
3. No es viable eximir del reconocimiento del pago de dedicación exclusiva a un determinado sector o grupo de personas servidoras, toda vez que el propósito del legislador en los cambios normativos de análisis es que, todas las personas servidoras que ocupan un puesto profesional en el Poder Judicial estén cubiertas por uno u otro régimen (dedicación exclusiva y prohibición), cuando devengan salario compuesto.
4. La competencia de la Corte Suprema de Justicia debe entenderse limitada a autorizar a una persona en un caso particular, ante gestión de esta y no de oficio, para ejercer fuera del Poder Judicial y no perciba la dedicación exclusiva, como acto discrecional y previa valoración de las respectivas circunstancias, cuando devenga salario compuesto. En este sentido, debe entenderse que la Corte Suprema de Justicia se limita a emitir un acto autorizatorio exclusivamente cuando opere el supuesto de la ley, sea a gestión de parte y previa valoración del caso en concreto.
5. La competencia de la Corte Suprema de Justicia establecida en la Ley N° 6451, del 1 de agosto de 1980 para la aprobación de los actos particulares de otorgamiento de la dedicación exclusiva fue derogada tácitamente por la reforma de la Ley N° 7728 de 15 de diciembre de 1997 al artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Lo anterior toda vez que la Ley N.º 6451, que autorizaba al Poder Judicial a Reconocer Beneficios, de 1 de agosto de 1980, fue derogada y vaciada de contenido por la Ley N° 7728.
6. Eliminar de manera general el pago de dedicación exclusiva a un determinado grupo de personas servidoras del Poder judicial, sin gestión de parte, contrario a una norma vigente y al espíritu del legislador generando, además de un fuerte deterioro salarial, un riesgo de gestión que afecta el control interno institucional.

7. El tema del reconocimiento o no de dedicación exclusiva o prohibición a las personas servidoras judiciales no debe tener incidencia en la decisión que adopte la Corte Suprema de Justicia sobre el reconocimiento de los salarios globales, por cuanto esta Dirección Jurídica considera, que lo que establece la LMEP en su artículo 31 inciso L y la LOPJ artículo 9 inciso 1 se subsume en el salario global, los anteriores componentes de la dedicación exclusiva y la prohibición, debiendo entenderse su aplicación plena.

8. La Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas vino a ampliar la discrecionalidad administrativa de la Corte Suprema de Justicia para otorgar la prohibición, toda vez que no delimita los supuestos, sino que los deja a su valoración, más en el entendido de que dicha normativa se refiere a este tipo de reconocimiento, sin hacer referencia o modificar lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el sentido de que toda personas servidora debía estar amparada a un régimen que le impidiera el ejercicio de la profesión para la que fue nombrada, sea la prohibición para los casos normados y para todos los demás, la dedicación exclusiva.

Dejamos así evacuada su solicitud de criterio al respecto y se tiene por modificado cualquier criterio que al respecto de este tema se haya emitido.

Atentamente:

Licda. Laura Moreira Barrantes
Asesora Jurídica a.í.

Máster Argili Gómez Siu
Sub Directora Jurídica a.í.

Ref: 41-2024

ⁱ Debe hacerse notar que la referencia que hace la Ley 6421 a la Ley 5867 evidencia un grave error del legislador, toda vez que crea una prohibición “facultativa” a gestión del servidor, lo que es incompatible con la naturaleza de este componente. De una lectura de este último cuerpo normativo, se evidencia que la Ley 5867, lejos de dar carácter facultativo, torna imperativo el pago de la prohibición. Tampoco es dable suponer que con la ley 6451 se estaba creando la dedicación exclusiva, dado que como se indicó la ley 5867 se refería exclusivamente a la prohibición y a la fecha de emisión de la ley 6451 no había norma de rango legal que regulara la dedicación exclusiva.

ⁱⁱ Más claro aún de la prevalencia de la modificación de la Ley 7728 sobre la Ley 6451 es la grave antinomia que presenta. Mientras esta última contempla la voluntariedad para estar o no incorporado al régimen previsto, la Ley 7728 confirma su carácter obligatorio para la persona servidora. Tanto de una interpretación

histórica, como sistémica como teleológica, es evidente que la obligatoriedad de no ejercer la profesión debe ser la regla y no la excepción ni la gestión de parte interesada, dados los bienes jurídicos tutelados por el Poder Judicial y dentro de un sano ambiente de control interno.

ⁱⁱⁱ Debe tomarse en consideración que si bien la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas hace referencia a la Ley N.º 6451, que autorizaba al Poder Judicial a Reconocer Beneficios, de 1 de agosto de 1980, lo realiza a nuestro criterio por error, dado que la norma había sido ya vaciada de contenido por la Ley N.º 7728 de 15 de diciembre de 1997 y sobre todo el propósito buscado fue evidentemente homologar los porcentajes “a la baja” que dicha legislación introdujo como parte de sus propósito de contención del gasto. En todo caso, se reitera, la Ley 7728 lo que contempla es un acto de carácter autorizatorio para la Corte Suprema de Justicia, que sólo podría darse a gestión de parte y nunca de oficio, para eliminar el pago de un componente que por regla debe darse.