

San José, 11 de mayo 2023
Criterio DJ-C-191-2023

Señoras

MBA. Roxana Arrieta Meléndez.
Directora de Gestión Humana del Poder Judicial.

Licda. Rosibel Brenes Alvarado.
Coordinadora de Unidad de Administración Salarial del Poder Judicial.
S.D

Estimadas señoras:

Mediante correo electrónico remitido desde la cuenta institucional de la funcionaria Rosibel Brenes Alvarado, el día 12 de abril del año en curso, se solicitó a esta Dirección Jurídica la emisión de un criterio sobre el proceder legal en el caso de una persona que prestaba servicios en el Poder Ejecutivo y actualmente es servidora judicial con un inicio de su nombramiento posterior a la vigencia de la Ley Marco de Empleo Público (LMEP).

Al respecto se expresa lo siguiente:

1. Sobre la consulta.

El correo referido al principio describe el caso de una persona que renunció al Ministerio de Justicia y Paz por lo que laboró en dicho ministerio hasta el 14 de marzo del año en curso, pero el día siguiente empezó a prestar servicios al Poder Judicial. Sobre ello, la funcionaria Brenes Alvarado con la venia de la Directora de Gestión Humana, consulta si le aplica el salario compuesto o global a dicha persona.

2. Cuestiones previas.

2.1. Abstracción del caso concreto.

De previo a la exposición de la opinión solicitada, se estima oportuno recordar que, en aplicación de lo dispuesto en el Reglamento de la Dirección Jurídica del Poder Judicial, contenido en la circular 251-2017, aprobado por la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia en el artículo XXXIII de la sesión número 47-14, celebrada el día 06 de octubre de 2014, debe entenderse que esta Dirección cumple funciones de asesoría jurídica en términos generales respecto de los alcances de la legislación vigente y no sustituye la valoración de

cada caso concreto que legalmente compete al órgano administrativo decisor, en virtud de lo cual, este acto constituye una orientación jurídica general sobre la base de la información y solicitud que se plantea, sin que se prejuzgue sobre ningún caso concreto.

Recuérdese que la labor de la asesoría legal en materia de criterios y opiniones jurídicas, es orientar en los alcances legales del ejercicio administrativo, pero un límite legal y ético de quienes ejercen una adecuada asesoría jurídica, es no sustituir a los órganos competentes en el ejercicio de su decisión, sino tan solo ofrecer elementos para su valoración o de lo contrario, los órganos de decisión quedarían vaciados de su autoridad, sus competencias y responsabilidades y quedarían tan solo como simples repetidores o ejecutores de lo que el asesor diga, lo que haría que, en la práctica, sea el asesor jurídico quien ostente el poder institucional, a contrapelo de la decisión de la sociedad expresada en la legislación que otorga y deslinda las competencias públicas.

2.2. Alcances de este criterio.

A pesar de que la consulta que hace la DGH es muy puntual, esta Dirección Jurídica se permitirá ofrecer un producto que alcance un escenario más amplio y así sea utilizado como referencia general para la escogencia de uno u otro sistema remunerativo contemplados en la LMEP y su reglamento, a fin de materializar el pago de los servicios prestados por las personas servidoras judiciales en dos contextos, uno en el que no existe columna salarial global transitoria ni oficial en el Poder Judicial y el otro en el que, ya se encuentran aprobadas la columna salarial global transitoria o la definitiva. Luego se definirá si la renuncia a un cargo implica que un nuevo nombramiento posterior a dicha dimisión sin que pase el lapso igual o superior al de un mes calendario, supone *per se* la solución de la continuidad laboral.

3. Transición según el contexto en el que existe o no salario global definitivo o transitorio y su relación con la continuidad laboral.

El artículo 35 de la LMEP, establece que las instituciones y dependencias del sector público, deben sujetarse al régimen salarial unificado basado en la columna salarial global y que todas las personas servidoras públicas serán remuneradas conforme a dicha ley incluidos los servidores actuales. Se exceptúa de lo anterior a las instituciones y dependencias públicas indicadas en el artículo 3 *ídem*.

El Transitorio XI de la misma norma define para algunos casos, cómo aplica la transición de las personas servidoras públicas que a la entrada en vigencia de esa ley devengan un salario compuesto hacia el esquema de salario global. Ese artículo determina:

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

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

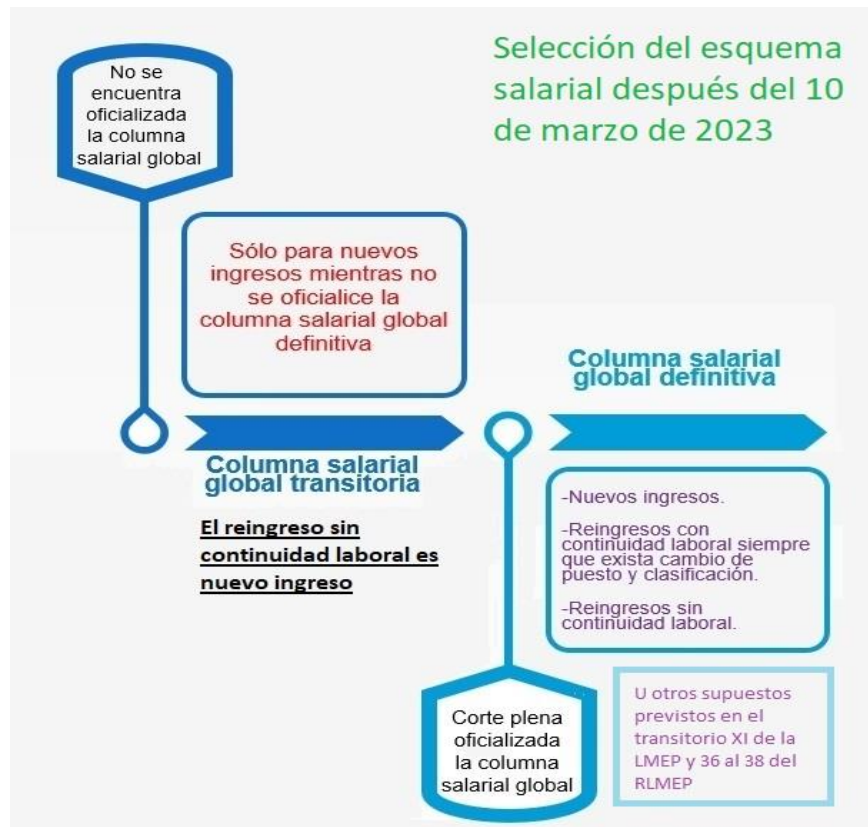
Por su parte, el Decreto Ejecutivo número 43952-PLAN “*Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público*” (RLMEP) en sus artículos 33 y 35 señala que, las relaciones de empleo público deben remunerarse únicamente mediante el sistema o esquema de salario global a través de la fijación de columnas salariales globales. Este sistema tendrá que oficializarse dentro del plazo de seis meses contado a partir del diez de marzo del presente año y las columnas salariales correspondientes al esquema remunerativo dictado por la LMEP estarán vigentes a partir de la aprobación de las autoridades competentes.

Por otro lado, los artículos 36 al 38 del Decreto citado definen algunos supuestos de implementación y reglas de transición al esquema remunerativo de la LMEP. Como parte de esos supuestos, se indica que el salario global deberá aplicarse de manera estricta y sin dilación a todas las nuevas personas servidoras públicas que inicien sus labores en una institución pública, así como en los casos de reingreso al servicio sin que medie continuidad o, incluso, mediando continuidad laboral siempre que el nombramiento implique un cambio de puesto y clasificación.

Sin embargo, esas normas infra legales en su totalidad se consideran adecuadas a partir del momento en que se formalice la columna salarial global porque, refieren a los supuestos de aplicación o inaplicación del “*nuevo esquema de remuneración por salario global*” así como a la transición hacia dicho esquema desde otros previos y distintos al contemplado en la LMEP. Además, el Transitorio III del mismo Decreto concibe una columna salarial global transitoria para las personas de nuevo ingreso o las que sean remuneradas con algún sistema de salario único previo a la LMEP mientras tanto no se encuentre en vigencia la columna salarial formalizada mediante las resoluciones o actos por parte de las autoridades competentes; y, según el párrafo tercero de ese transitorio, la columna salarial global transitoria no puede ser utilizada como referencia para la aplicación del Transitorio XI de la LMEP en aquellas relaciones estatutarias previas al diez de marzo de dos mil veintitrés. La eventual columna salarial global oficializada por las instancias

competentes es el único parámetro autorizado legalmente como punto de inflexión para la aplicación del Transitorio XI de la LMEP y de los artículos 36 al 38 de su reglamento.

En resumen, la determinación del esquema salarial al que deba sujetarse a alguna persona servidora judicial después del diez de marzo del presente año y mientras opere la columna salarial global transitoria, dependerá de si se le considera como de nuevo ingreso o no. Empero, después de que se oficialice la columna salarial global -v.g. momento en que cesa los efectos la columna salarial global transitoria- aquella determinación dependerá de si se le considera como de nuevo ingreso, reingreso con continuidad laboral con cambio de puesto y clasificación o reingreso sin continuidad laboral, o según se cumpla con los demás supuestos también contenidos en los artículos 36 al 38 del RLMEP. Debe recordarse que un reingreso sin continuidad laboral es considerado como nuevo ingreso (artículo 5 inciso n) LMEP y 5 inciso 19) del RLMEP). No sobra indicar que a quienes se sujeten eventualmente a un salario global transitorio deberán también migrar al salario global oficial según el Transitorio III del RLMEP. Para efectos prácticos se ofrece la siguiente imagen con la síntesis del presente apartado:



3.1. Renuncia y continuidad laboral para efectos de la sujeción a uno u otro esquema remunerativo en el contexto actual y futuro.

De las normas revisadas anteriormente, no se desprende tratamiento legal expreso en el caso de renuncia y reingreso inmediato, en un momento en el que no existe aprobada por la jerarquía judicial una columna salarial global oficial ni la transitoria.

De ese panorama es menester reiterar primero, de acuerdo con el numeral 5 inciso n) de la LMEP, una persona servidora pública de nuevo ingreso es aquella que no había laborado previamente para la Administración Pública o que, habiéndolo hecho, cesara su continuidad laboral. En el mismo sentido, el inciso 19) del artículo 5 del RLMEP, agrega que quien cesa su continuidad laboral y reingresa a prestar servicios en la Administración Pública es considerada como una persona de nuevo ingreso.

Ahora bien, el artículo 5 inciso b) de la LMEP define a la continuidad laboral en el Estado como *“relación de subordinación que se brinda de forma continua para la Administración Pública, con independencia de la entidad, el órgano o las empresas del Estado, indicadas en el artículo 2 de esta ley, para la que se preste el servicio, sin interrupciones iguales o superiores a un mes calendario”*. Entendido lo transcrito en sentido contrario, puede concluirse que de existir periodos iguales o superiores a un mes calendario en los cuales no exista relación de subordinación para la Administración Pública, habrá pérdida de la continuidad laboral y en esos casos la prestación de servicios posterior a dicho lapso se considerará como a la de una persona de nuevo ingreso y de no existir la columna salarial global oficial les aplicaría una columna salarial global transitoria.

En otro orden, en el empleo público costarricense, una causa del cese del empleo es *“La renuncia a la condición de persona servidora pública”* (artículo 20 LMEP). En relación con ello, el artículo 111 de la Ley General de la Administración Pública (LGAP) define a la persona servidora pública como aquella 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”*. Según el mismo artículo el vocablo servidor público, es equivalente a *“funcionario público”, “servidor público”, “empleado público”, “encargado de servicio público” y demás similares... ”*.

Una cosa es dimitir a un cargo público regulado por un régimen con condiciones y derechos particulares dentro de un sector del Estado, y otra es renunciar a la condición de persona servidora pública en su generalidad. Cuando una persona renuncia a un cargo público no necesariamente dimite a la condición de persona servidora pública pues de inmediato o sin solución de continuidad laboral, puede prestar servicios a la Administración por medio

de otro acto válido y eficaz de investidura del mismo empleador público. Una persona que ha renunciado a un acto válido y eficaz de investidura para prestar servicios a la Administración Pública pero que, a su vez admite otro acto válido y eficaz para prestar servicios a aquella posteriormente sin solución de continuidad laboral, demuestra el ánimo de mantener el vínculo de sujeción especial entre ambos sujetos relacionales estatutarios.

En tales situaciones se estima que, no se configura el elemento subjetivo o de voluntariedad que legalmente permita la extinción de la condición de persona servidora pública, aunque de por medio sí exista el elemento de voluntariedad a renunciar a un cargo determinado y por tanto a su régimen de derechos particulares que bien pueden ser distintos al del nuevo cargo aceptado. En todo caso, independientemente de aquel elemento volitivo, si entre una renuncia a un cargo y un posterior nombramiento en otro no se concibe el plazo igual o superior al mes calendario, existirá continuidad laboral. Así entonces, para que exista renuncia a la condición de persona servidora pública y el eventual cese del empleo público, deberá concebirse la solución de continuidad laboral.

Lo anterior expuesto se alinea con los derechos al salario y al acceso y estabilidad¹ en el empleo público (artículos 56, 57 y 192 de la Constitución Política; 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales suscrito en New York el 19 de noviembre de 1966, 6 y 12 del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo número 095 “*Convenio sobre la protección del salario de 1949*”, 23 inciso c) y 26 del Pacto de San José Costa Rica en concordancia con el 45 inciso b) de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires; 168 del Código de Trabajo y 8 de la Ley de Salarios del Poder Judicial, entre otros). Esos derechos obligan al operador jurídico a analizar conjuntamente los artículos 5 inciso b) y 20 de la LMEP, 5 inciso 19) del RLMEP y 111 de la LGAP, pues una comprensión no concordada de estos, como por ejemplo entender que hay solución de continuidad laboral por el simple hecho de la renuncia a un cargo, sería proclive a afectar el esquema remunerativo al que deba someterse alguna relación de empleo estatutaria con consecuente detrimento de la percepción salarial cuando en un probable caso ya reglado por cierto en los artículos 36 y 37.b.i del RLMEP, el salario global fijado para la clase de puesto ocupada en el nuevo nombramiento sea menor al salario compuesto al que podría acceder la persona servidora judicial con continuidad laboral y sin cambio de puesto y clasificación.

Por lo dicho, cuando hay una renuncia a un cargo público en una instancia o dependencia estatal para luego sin solución de la continuidad laboral ostentar una designación en otro cargo público dentro de otra instancia o dependencia del Estado, se entiende que no puede considerarse a esa relación estatutaria como de nuevo ingreso ni

¹ Si le es de interés a la persona lectora, el criterio de esta Unidad Asesora número DJ-C-4-2020 del 08 de enero de 2020, en su apartado “c” explica ampliamente el derecho de acceso al cargo público y de estabilidad.

tampoco como una renuncia a la condición de persona servidora pública que implique el cese del empleo público y por tanto, no podría sujetarse esa relación al salario global al no ser de nuevo ingreso, salvo que el nuevo nombramiento implique cambio de puesto y clasificación. Lo anterior, siempre que en la coyuntura actual exista la columna salarial global oficial, pues como se señaló anteriormente, de no concurrir dicha oficialización habrá que remunerar con el esquema de salario compuesto.

Entonces al conectar las posibilidades legales del apartado 3 anterior con la carencia normativa indicada en el primer párrafo de este apartado 3.1., **de existir continuidad laboral y mientras no se encuentre oficializada la columna salarial global como manda el artículo 35 del RLMEP, cualquier relación estatutaria con el Poder Judicial que no sea considerada como de nuevo ingreso en los términos antes citados deberá ser remunerada con el sistema de salario compuesto ante la inexistencia de la columna salarial global definitiva y ser inaplicables por esa carencia los artículos 36 al 38 del RLEMP y el Transitorio XI de la LMEP. Una vez formalizada la columna salarial global definitiva, será posible la aplicación de los artículos 36 al 38 del RLMEP, así como lo dispuesto en el Transitorio XI de la LMEP para cualquier supuesto en lo que corresponda.**

Lo anterior se prevé como una solución jurídica en la que ante la **inexistencia de una columna salarial global oficial** que permita determinar el sometimiento a uno u otro esquema remunerativo en aquellas relaciones estatutarias **con continuidad laboral**, se pondere por encima de ello el respeto al derecho fundamental al salario.

Sobre el derecho al salario, nuestra Sala Constitucional explicó:

“El trabajo es un derecho del individuo y una obligación con la sociedad. El Estado debe procurar que todos tengan ocupación honesta y útil, debidamente remunerada e impedir que por causa de ella se establezcan condiciones que en alguna forma menoscaben la libertad o la dignidad del hombre o degraden su trabajo a la condición de simple mercancía. El Estado garantiza el derecho de libre elección de trabajo. Nótese que es el Estado quien debe velar porque en razón de un trabajo no se menoscabe la libertad o la dignidad del hombre. En ese sentido, la jurisprudencia tanto común como constitucional ha entendido el salario como la retribución necesaria que recibe un trabajador por la labor realizada cuyo destino será su manutención y la de su familia, de allí que, se proteja este derecho a fin de evitar abusos que menoscaben la vida” (Resolución número 2953-2001 de las 14:11 horas del 24 de abril de 2001).

El impago de la remuneración en relaciones estatutarias con continuidad laboral, con fundamento en la inexistencia de la columna salarial global oficial en el Estado,

socava una libertad o la dignidad de las personas quienes a mayor agravamiento ya han prestado sus servicios continuamente sin el pago respectivo. En tal sentido el voto transcrito explicó “...Si el trabajo se concibe como un derecho del individuo cuyo ejercicio beneficia a la sociedad, y que en lo relativo al servidor le garantiza una remuneración periódica, no podría aceptarse que el Estado reciba el beneficio sin entregar al trabajador nada a cambio o entregándole tardíamente lo que le corresponde. En este sentido, es importante señalar que el salario como remuneración debida al trabajador en virtud de un contrato de trabajo, por la labor que haya efectuado o deba efectuar o por los servicios que haya prestado o deba prestar, es una obligación del empleador que por la utilidad que representa para el trabajador y por su propia naturaleza, debe pagarse a intervalos regulares y con oportunidad...”. Ergo, a fin de no violentar ese derecho, a quienes con continuidad laboral no se les haya concedido el salario, deberá pagársele mediante la modalidad compuesta con efectos retroactivos desde el momento en que inició su nombramiento con el Poder Judicial mientras no esté oficializada la columna salarial definitiva.

4. Advertencia.

Se advierte que, lo analizado en este dictamen sobre la continuidad laboral y su relación con el estadio determinativo de uno u otro esquema salarial, no puede extrapolarse a otros derechos laborales porque en otros ámbitos de la relación estatutaria deberán atenderse a las demás normas que regulen otros deberes y derechos laborales de manera específica en virtud del principio de legalidad.

Por ejemplo, la Sala Segunda en la sentencia 01522-2020 de las 11:25 horas del 14 de agosto de 2020, resolvió un caso en que una persona exigió al Estado el reconocimiento del tiempo servido en otras instituciones públicas para el pago del auxilio de cesantía. Al jubilarse, el Poder Judicial solo le canceló el equivalente a diez meses de salario, en lugar de los doce meses que ella considerada que debería haber recibido si se le hubieran reconocido los años trabajados para la Procuraduría General de la República. El Juzgado de primera instancia declaró sin lugar la acción y fundamentó su decisión en que el auxilio de cesantía está regulado en el Código de Trabajo y no hay norma que permita considerar el tiempo servido en otras instituciones, a pesar de la teoría del Estado como patrono único. Además, dijo que la actora renunció a la Procuraduría General de la República y perdió el derecho a reclamar el pago de cesantía. En un caso similar, esa Sala expresó que en las relaciones de empleo público rige el principio de legalidad y solo se puede reconocer el tiempo servido en la entidad que paga la indemnización y replicó esa argumentación para el caso enunciado.

En el voto referido, literalmente se argumentó:

“V.- SOBRE EL FONDO: La demandante, inició este proceso con el objetivo de que el Estado le reconozca el tiempo servido para otras instituciones públicas para el pago

del auxilio de cesantía, ya que al acogerse a su jubilación, el Poder Judicial solo le canceló el equivalente a diez meses de salario –un mes por cada año de servicio para ese Poder de la República-, no así los doce meses que considera debió habersele pagado, si se le reconocieran los años laborados para la Procuraduría General de la República, todo de conformidad con la teoría del Estado patrono único y la documentación que aportó al proceso. No lleva razón en sus agravios. El Juzgado declaró sin lugar la acción, y fundamentó su decisión básicamente en que el auxilio de cesantía, por su naturaleza indemnizatoria y como soporte económico que le permite al trabajador dar sustento a sus necesidades, está regulada en norma expresa en el Código de Trabajo, numeral 29; y dijo que en el caso del “Poder Judicial no hay norma que permita considerar el tiempo servido en otras instituciones, sin que sea posible interpretar que la teoría del Estado único patrono permite suponer que para el empleado público el artículo 29 del Código de Trabajo no aplica, adicionalmente, la actora renunció a la Procuraduría General de la República, sin importar sus razones, ella presentó una carta en la que renunció expresamente a su plaza en propiedad, imagen 39 del expediente completo desplegado en modo ascendente en formato pdf, la renuncia, es uno de los supuestos en los que se pierde el derecho a la cesantía, por lo que a partir de ese momento en que la actora renunció, perdió el derecho a reclamar el pago de cesantía.” (Sic). Esta Sala en el voto n.º 741 de las 09:35 horas del 7 de septiembre de 2005, en un caso similar al de la actora, en el cual un trabajador pretendía que, para efectos del pago del auxilio de cesantía, se le tomara en cuenta el tiempo anterior servido en otra institución, se dijo: “En tratándose de relaciones de empleo público, rige el principio de legalidad, de conformidad con el cual, el demandado sólo estaría obligado a pagar el auxilio de cesantía, en la forma pretendida por el recurrente, si así se hubiese dispuesto expresamente (artículos 11 de la Constitución Política y 11 de la Ley General de la Administración Pública). Ya la Sala ha tenido la oportunidad de referirse al tema del reconocimiento de la antigüedad en la entidad demandada. Así, en el Voto número 39, de las 10:20 horas, del 5 de febrero del 2003, consideró: “...Tal acuerdo no es suficiente para acceder a la pretensión del accionante, ni resulta razonable el alcance que se le ha querido dar por parte del recurrente. De su texto, necesariamente se advierte, que con el mismo se procuró, reconocer a los empleados del Banco, como se hacía con otros servidores públicos, la antigüedad acumulada en el Sector Público, para efectos de incrementar los salarios por ese hecho, mediante el pago de anualidades. Véase que el acuerdo tuvo como antecedente, la promulgación de la Ley número 6835, del 22 de diciembre de 1982, que agregó un inciso d), al artículo 12, de la Ley de Salarios de la Administración Pública, que establece el derecho de todo servidor público, a que se le reconozca el tiempo servido en otras entidades del Sector Público; pero sólo lo dispone así, para incrementar los salarios por antigüedad y no en relación con el pago de prestaciones (sobre el tema, consúltese entre otros, el Voto de esta Sala N° 84, de las 9:10 horas, del 28 de marzo de 1996).”. Debe tomarse en consideración que, de acuerdo con la normativa general, para el pago del auxilio de cesantía se toma en cuenta sólo el tiempo servido en la entidad que se ha visto beneficiada con la fuerza laboral del trabajador (doctrina de los artículos 29 y 30, ambos del Código de Trabajo) y, se repite, no existe

una norma especial que autorice lo pretendido. Es decir, se echa de menos un basamento legal, del cual se pueda desprender la obligación de la entidad patronal de reconocer la antigüedad en todo el Sector Público para efectos del pago del auxilio de cesantía y, del acuerdo referido, tampoco se deduce esa conclusión, sino, una bien distinta, tal y como se indicó en la resolución citada (sobre el punto también se puede consultar el Voto número 177, de las 8: 50 horas, del 19 de marzo del 2004).” Así las cosas, no es posible variar la decisión emitida en primera instancia, independientemente de la causa por la que concluyó la relación laboral de la demandante en la Procuraduría General de la República, porque en aplicación del principio de legalidad, para reconocerle los años de servicio en esa dependencia del Poder Ejecutivo, debe necesariamente existir norma que expresamente lo permita; y al no existir aquella base legal, el único tiempo de servicio reconocible para efectos del pago del auxilio de cesantía es el tiempo de servicio con la entidad pública que paga la indemnización, es decir, el Poder Judicial. El análisis del caso de la actora no se satisface solo con la teoría del Estado patrono único, como lo considera la recurrente, olvidando así uno de los principios imperantes en las relaciones de empleo público, es decir, el de legalidad, recogido en los artículos 11 de la Constitución Política y su homónimo de la Ley General de la Administración Pública. Según esa máxima, si no existe norma que permita a la entidad receptora de la persona servidora, tomar en cuenta el tiempo servido en otras instituciones del sector público para calcular el extremo del auxilio de cesantía, solo está obligada a cancelarle lo correspondiente al tiempo de servicio para esa última dependencia estatal. Desde esta perspectiva, la discusión sobre el contenido de los documentos aportados como prueba, que la actora insiste en que deben tomarse en cuenta para emitir el fallo, no abona nada al objeto del proceso, pues la imposibilidad de acceder a su petición radica, como se dijo, en la inexistencia de norma que faculte al Poder Judicial a hacer el reconocimiento pretendido, obstáculo que no puede ser obviado...”.

A mayor abundamiento, debe entenderse la aplicación del concepto de interrupción de la relación laboral o de empleo a que hace referencia la norma de cita. Lo anterior, en tanto que debe distinguirse los supuestos de suspensión de la misma con la interrupción.

Conforme a lo anterior, se suspende una relación de empleo, cuando por un motivo determinado, imputable a la parte patronal o el servidor, dejan de tener efecto las principales obligaciones de la relación, sin que esta fenezca.

En estos supuestos, como por ejemplo, las sanciones disciplinarias de suspensión, las vacaciones, los permisos con o sin goce para laborar, la huelga, las incapacidades, la relación de empleo se suspende temporalmente, mas no fenece, porque una vez finalizado el motivo que hace que no surjan los efectos principales obligacionales -prestación del servicio y salario- estos resurgirán a plenitud y en el entendido de que otras obligaciones accesorias se mantienen, aún y cuando haya operado el motivo de suspensión.

Por el contrario, en el caso de la interrupción de la relación, existen motivos imputables a la parte patronal o a la persona servidora que hacen que la relación fenezca, como por ejemplo, el despido, la renuncia, la jubilación o muerte de la persona servidora.

Empero, es de advertir que el artículo 5 inciso b) hace referencia a la palabra “interrupciones” y no “suspensiones”, por lo que parece inferirse que se admita inclusive que una relación de empleo público se haya interrumpido bajo el concepto dicho y aún así se mantenga la continuidad sino ha transcurrido más de un mes calendario.

Inclusive es de advertir que aún y cuando el legislador hubiera mantenido una pobre técnica legal en la redacción de la norma, el efecto es el mismo. Mientras una suspensión es calificada también como una interrupción solo que con efectos temporales en cuanto a su eficacia, se admite la interrupción definitiva de la misma por los motivos dichos. Es decir, al no distinguir, la norma abre la posibilidad de que la interrupción, sea en el entendido de tener una eficacia suspensiva o de carácter extintivo, al ser no mayor de un mes, mantenga la continuidad con el patrono Estado.

Conforme la redacción de la norma, cualquier interrupción de la relación inferior a un mes, tendrá meramente una eficacia suspensiva y no será sino se excede dicho período de tiempo que la suspensión definitiva- interrupción, tendrá la eficacia extintiva de una relación de empleo para que en caso de operar una nueva contratación en la Administración Pública, se realice con una relación diferente a la anterior.

En este orden de ideas, la pregunta medular en su esencia es si efectivamente operó o no un cambio de patrono, con motivo de una renuncia en otro ente u órgano de la Administración y su posterior nombramiento en otro ente u órgano de la Administración, siendo así que, bajo el concepto amplio de la LMEP, lo cierto es que se mantienen bajo un “patrono único”, si no ha operado el mes fijado por dicho cuerpo normativo.

5. Conclusiones.

5.1. Según la LMEP y su reglamento, es considerado como nuevo ingreso quien no haya prestado servicios para la Administración Pública o que, habiéndolo hecho cesara su continuidad laboral. Un reingreso sin continuidad laboral es considerado como nuevo ingreso (artículo 5 inciso n) LMEP y 5 inciso 19) del RLMEP).

5.2. Hay continuidad laboral cuando existe una *“relación de subordinación que se brinda de forma continua para la Administración Pública, con independencia de la entidad, el órgano o las empresas del Estado, indicadas en el artículo 2 de esta ley, para la que se preste el*

servicio, sin interrupciones iguales o superiores a un mes calendario” (artículo 5 inciso b de la LMEP).

5.3. Mientras opere la columna salarial global transitoria, para determinar el esquema salarial al que deba sujetársele a alguna persona servidora pública después del 10 de marzo del 2023, deberá primero revisarse si se le considera como de nuevo ingreso o no. De no ser nuevo ingreso, deberá remunerarse con salario compuesto.

5.4. Después de que se oficialice la columna salarial global, aquella determinación penderá de si se le considera como de nuevo ingreso, reintegro con continuidad laboral con cambio de puesto y clasificación o reintegro sin continuidad laboral; o, si se está ante los demás presupuestos legales también contenidos en los artículos Transitorio XI de la Ley citada y 36 al 38 de su reglamento.

5.5. A quienes se sujete eventualmente a un salario global transitorio deberán también migrar al salario global oficial según el Transitorio III del RLMEP.

5.6. La Ley Marco de Empleo Público y su reglamento no trata expresamente el caso de renuncia y reintegro inmediato; es decir, sin solución de continuidad laboral en un momento en el que no existe aprobada por la jerarquía judicial una columna salarial global oficial ni la transitoria. Ante ese preciso supuesto, debe concederse el pago mediante la modalidad de salario compuesto y de no haberse dado oportunamente antes de la oficialización de la columna salarial deberá reconocerse con efectos retroactivos. Se advierte que una vez que exista una columna salarial oficial deberá aplicarse lo establecido en los artículos Transitorio XI LMEP y 36 al 38 de su reglamento.

5.7. La renuncia a un cargo en una institución y un nombramiento para la prestación de servicio en otra de manera inmediata a dicha renuncia -entiéndase inmediata cuando el nuevo nombramiento se da antes del mes calendario de haberse planteado la dimisión al cargo-, no supone la discontinuidad laboral o el cese de la condición de persona servidora pública en los términos expresados en la LMEP y su reglamento y por tanto no puede ser considerada aquella relación estatutaria como de nuevo ingreso.

5.8. La LMEP admite la posibilidad de que se mantenga una relación de empleo con el Estado patrono único si no ha operado una causal de interrupción superior a un mes.

5.9. Se advierte que, la continuidad laboral y su relación con el estadió determinativo de uno u otro esquema salarial analizado, no puede extrapolarse a otros derechos laborales.

Dejamos así evacuada su solicitud de criterio al respecto.

Cordialmente,

***Lic. Roberth Fallas Gamboa
Profesional en Derecho 3B***

***MSc. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo
Director Jurídico***

Referencia 380-2023.