

San José, Martes 09 de mayo de 2023
DAJ-C-0049-05-2023

Señor
Francisco Corella Rojas
Director
Dirección Regional de Educación de Alajuela
Presente

Asunto: Atención a consulta planteada mediante oficio N.º DREA-078-2023

Estimado señor

Me dirijo a usted con ocasión de saludarle. En atención a su consulta planteada mediante el oficio de cita remitido a esta Dirección, en fecha 22 de marzo del 2023, se le ha asignado el número de expediente interno N.º DAJ-DCAJ-EXP-0284-2023 y la referencia N.º 1371.

I. Objeto de la consulta

Se solicita la emisión de un criterio jurídico sobre la *“normativa de vacaciones aplicable a las personas funcionarias técnico docentes y docentes administrativos que laboran en instituciones educativas públicas”*.

II. Estudio previo de admisibilidad

Considerando las disposiciones contenidas en el Decreto Ejecutivo N.º 38170-MEP *“Organización Administrativa de las Oficinas Centrales del Ministerio de Educación Pública”*, así como la Directriz N.º DM-0776-06-2018, en relación a los parámetros a cumplir para la solicitud de criterios jurídicos ante esta Dirección, se determina que la presente gestión cumple con los requerimientos dispuestos, ya que se aporta el criterio técnico requerido, mediante el oficio N.º DREA-AL-0004-2023, de fecha 17 de marzo de 2023, así como la solicitud debidamente firmada por el director regional respectivo; si bien es cierto, no se

plantean interrogantes puntuales sobre el objeto de consulta, se realizará el análisis y se emitirá el correspondiente criterio de manera general según lo planteado.

III. Análisis de la consulta

i. Funcionarios Técnico – Docentes y Administrativos - Docentes que laboran en centros educativos

Con respecto a los servidores que comprende la Carrera Docente, mediante el artículo 54 del Estatuto de Servicio Civil, Ley N.º 1581, se establece:

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

En relación al personal que labora en este Ministerio, el artículo segundo del Decreto Ejecutivo N.º 5771-E “*Reglamento Autónomo de Servicios del Ministerio de Educación Pública*” define el término “servidor” de la siguiente manera:

“...Todas las personas físicas que prestan sus servicios intelectuales, materiales o de ambos géneros en las oficinas centrales del Ministerio, en forma subordinada y a cambio de una retribución, con carácter permanente o transitorio nombradas por el Poder Ejecutivo, de acuerdo con los procedimientos prescritos por el Estatuto de Servicio Civil y sus Reglamentos, disposiciones supletorias y conexas; y (...) De todas aquellas personas que presten sus servicios al Ministerio, como consecuencia de una relación de trabajo...”

“Encendamos juntos la luz”

En línea con tal definición, mediante el artículo tercero del mismo Reglamento Autónomo, se establece además una clasificación de los servidores, señalando los administrativos, los técnico – docentes y los administrativos – docentes, indicando lo siguiente:

“...a) **Administrativos:** Aquellos servidores que en las condiciones dichas en el artículo anterior, hayan ingresado a la Carrera Administrativa mediante los procedimientos que establece el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento y aquellos que establezcan una relación de trabajo con el Ministerio que no pertenezcan por su naturaleza a la Carrera Docente;

b) Técnico-Docentes: Los servidores que de conformidad con lo que establece el inciso b) del artículo 2° del Reglamento de la Carrera Docente, Decreto Ejecutivo N° 2235-E-P del 14 de febrero de 1972, se encuentran en las condiciones que se indican en el artículo anterior; y

c) Administrativo-Docentes: Los servidores que de conformidad con lo establecido por el artículo 2°, inciso c) del Reglamento de la Carrera Docente, Decreto Ejecutivo N° 2235-E-P del 14 de febrero de 1972, se encuentran en las condiciones que se indican en el artículo anterior.” *(resaltado en negrita no es del original)*

Por su parte, el artículo segundo del Decreto Ejecutivo N.º 2235-E-P “*Reglamento de Carrera Docente*”, mediante el cual se regulan las relaciones laborales entre el Ministerio de Educación Pública y sus servidores docentes,¹ al que refiere el anterior enunciado, señala la siguiente división de funcionarios docentes:

a) Los funcionarios propiamente docentes, que son los profesores que en el ejercicio de su profesión, imparten lecciones en cualquiera de los niveles de la enseñanza de acuerdo con los programas oficiales.

¹ Artículo primero del Decreto Ejecutivo N.º 2235-E-P “Reglamento de Carrera Docente”

“Encendamos juntos la luz”

b) Los funcionarios técnico-docentes, que son los que realizan fundamentalmente labores de planificación, asesoramiento, orientación o cualquier otra actividad técnica, íntimamente vinculada con la formulación de la política en la educación pública nacional.

c) Los funcionarios administrativo-docentes, que son los que realizan primordialmente labores de dirección, supervisión y otras de índole administrativa, relacionadas con el proceso educativo y para cuyo desempeño se requiere poseer título o certificado que faculte para la función docente.²

(resaltado en negrita no es del original).

En relación con lo anterior, de acuerdo con la información contenida en la Circular N.º DVM-A-DRH-03-012-2019, de la Dirección de Recursos Humanos de este Ministerio, las clases de puestos que figuran dentro de la categorización de técnico – docente y administrativo – docente, información que es consecuente con los datos presentes en las resoluciones vigentes asociadas al Manual Descriptivo de Clases Docentes de la Dirección General de Servicio Civil,³ son los siguientes:

Asesor Nacional (G. de E.)	Director de Liceo Bilingüe 1
Asesor Nacional en Educación Indígena (G. de E.)	Director de Liceo Bilingüe 2
Asesor Regional (G. de E.)	Director de Liceo Bilingüe 3
Asesor Regional en Educación Indígena (G. de E.)	Director de Liceo Laboratorio
Asistente de Asesoría y Supervisión	Director Instituto Profesional de Educación Comunitaria (IPEC)
Asistente de Asesoría y Supervisión en Educación Indígena	Director Regional de Educación

² Artículo segundo del Decreto Ejecutivo N.º 2235 “Reglamento de Carrera Docente”

³ https://www.dgsc.go.cr/ts_clase_docente/dgsc_servicios_docente.html

“Encendamos juntos la luz”

Asistente de Dirección Centro Educativo 1	Director Regional de Educación Indígena
Asistente de Dirección Centro Educativo 2	Jefe Técnico en Educación 1 (G. de E.)
Asistente de Dirección de Centro Educativo en Educación Indígena 1	Jefe Técnico en Educación 2 (G. de E.)
Asistente de Dirección de Centro Educativo en Educación Indígena 2	Jefe Técnico en Educación Indígena 1 (G. de E.)
Asistente de Dirección en Enseñanza Especial (G. de E.)	Jefe Técnico en Educación Indígena 2 (G. de E.)
Asistente de Dirección Escolar	Orientador 1
Auxiliar Administrativo	Orientador 2
Auxiliar Administrativo en Educación Indígena	Orientador 3
Bibliotecólogo de Centro Educativo 1	Orientador Asistente
Bibliotecólogo de Centro Educativo 2	Orientador Asistente en Educación Indígena
Bibliotecólogo Centro Educativo en Educación Indígena 1	Orientador en Educación Indígena 1
Bibliotecólogo Centro Educativo en Educación Indígena 2	Orientador en Educación Indígena 2
Director de Centro Educativo Artístico (I,II,III,IV Ciclos)	Orientador en Educación Indígena 3
Director de Colegio 1	Profesor de Enseñanza Especial (G. de E.)
Director de Colegio 2	Profesor de Enseñanza Especial en Educación Indígena (G. de E.)
Director de Colegio 3	Profesor de Enseñanza General Básica 1 (I y II Ciclos)
Director de Colegio en Educación Indígena 1	Profesor de Enseñanza General Básica 2 (I y II Ciclos)

“Encendamos juntos la luz”

Director de Colegio en Educación Indígena 2	Profesor de Enseñanza General Básica en Educación Indígena I y II Ciclo
Director de Colegio en Educación Indígena 3	Profesor de Enseñanza Media (G. de E.)
Director de Colegio y Técnico Profesional 1	Profesor de Enseñanza Media Bilingüe (G. de E.)
Director de Colegio y Técnico Profesional 2	Profesor de Enseñanza Media en Educación Indígena (G. de E.)
Director de Colegio y Técnico Profesional 3	Profesor de Enseñanza Preescolar (G. de E.)
Director de Colegio Técnico Profesional en Educación Indígena 1	Profesor de Enseñanza Preescolar en Educación Indígena (G. de E.)
Director de Colegio Técnico Profesional en Educación Indígena 2	Profesor de Enseñanza Técnico Profesional (Enseñanza Preescolar o I y II ciclos (G. de E.)
Director de Colegio Técnico Profesional en Educación Indígena 3	Profesor de Enseñanza Técnico Profesional (III y IV ciclos Enseñanza Especial y Escuela Laboratorio (G. de E.)
Director de Educación	Profesor de Enseñanza Técnico Profesional (Liceo Laboratorio) (G. de E.)
Director de Enseñanza Especial 1	Profesor de Enseñanza Técnico Profesional Bilingüe (II ciclo y ED Enseñanza Especial) (G. de E.)
Director de Enseñanza Especial 2	Profesor de Enseñanza Técnico Profesional en Educación Indígena III ciclo y IV ciclo (G. de E.)
Director de Enseñanza Especial 3	Profesor de Enseñanza Técnico Profesional en Educación Indígena I y II ciclos o Enseñanza Pre (G. de E.)

“Encendamos juntos la luz”

Director de Enseñanza Especial 4	Profesor de Enseñanza Técnico Profesional en idioma Inglés (III y IV ciclos, enseñanza especial y Escuela Laboratorio) (G. de E.)
Director de Enseñanza General Básica 1 (I y II ciclos)	Profesor de Enseñanza Unidocente (I y II ciclos)
Director de Enseñanza General Básica 2 (I y II ciclos)	Profesor de Enseñanza Unidocente en Educación Indígena (I y II ciclos)
Director de Enseñanza General Básica 3 (I y II ciclos)	Profesor de Escuela Laboratorio (Enseñanza Preescolar o I y II ciclos) (G. de E.)
Director de Enseñanza General Básica 4 (I y II ciclos)	Profesor de Idioma Extranjero en Educación Indígena I y II ciclos (G. de E.)
Director de Enseñanza General Básica 5 (I y II ciclos)	Profesor de Idioma Extranjero I y II ciclos (G de E.)
Director de Enseñanza General Básica en Educación Indígena 1, I y II Ciclo	Profesor de Liceo Laboratorio (G. de E.)
Director de Enseñanza General Básica en Educación Indígena 2, I y II Ciclos	Subdirector de Colegio
Director de Enseñanza General Básica en Educación Indígena 3, I y II Ciclos	Subdirector de Colegio en Educación Indígena
Director de Enseñanza General Básica en Educación Indígena 4, I y II Ciclos	Subdirector de Educación
Director de Enseñanza General Básica en Educación Indígena 5, I y II Ciclos	Supervisor de Educación
Director de Enseñanza Preescolar 1	Supervisor de Educación Indígena
Director de Enseñanza Preescolar 2	Técnico en Administración Educativa 1
Director de Enseñanza Preescolar 3	Técnico en Administración Educativa 2
Director de Escuela Laboratorio	

ii. Normativa referente a la aplicación de vacaciones de los funcionarios técnico – docentes y administrativos que laboran en los centros educativos

En relación a la regulación relativa a las vacaciones de los funcionarios nombrados en plazas de técnico – docentes y administrativos – docentes, el Estatuto de Servicio Civil, Ley N.º 1581, mediante el artículo 176 establece:

“Artículo 176.-En todos los niveles de la enseñanza, el curso lectivo se iniciará el primer lunes de marzo y terminará el último sábado de noviembre. El lapso comprendido entre el cierre de un curso y la apertura del próximo, se tendrá como vacación para quienes impartan lecciones, excepto en cuanto a labores inherentes a la apertura y cierre del curso, celebración del acto de clausura y la práctica de pruebas de recuperación. Cuando por causa imprevista, el curso se interrumpiere, el Ministerio de Educación Pública podrá reducir las vacaciones hasta por un mes.

Los servidores no comprendidos en la anterior disposición gozarán, en este lapso, de un mes de vacaciones anuales.

El personal docente y docente-administrativo de las instituciones de enseñanza, también tendrán dos semanas de descanso en el mes de julio.

El Director de cada institución asignará los trabajos que habrán de cumplir, durante este período de vacaciones, los oficinistas, auxiliares de bibliotecas y laboratorios, el personal de limpieza y mantenimiento y quienes desempeñen puestos de índole similar.

En zonas agropecuarias el Ministerio de Educación Pública podrá disponer que los cursos se inicien y terminen en épocas diferentes, de acuerdo con las exigencias de la economía nacional, y siempre que ello no cause evidente perjuicio a los planes educativos trazados por el Ministerio de Educación Pública.” *(Resaltado en negrita no corresponde al original).*

Por su parte, el Reglamento de Carrera Docente, Decreto Ejecutivo N.º 2235-E-P, mediante el artículo 88, al respecto señala:

“ARTICULO 88.-Se tendrá como vacación, para los servidores propiamente docentes, el lapso comprendido entre el cierre de un curso y la apertura del próximo, excepto en cuanto a la celebración del acto de clausura, la práctica de pruebas de recuperación y demás labores inherentes a la apertura y cierre del curso. Si por causa imprevista, el curso lectivo se interrumpiere, el Ministerio podrá reducir dichas vacaciones hasta por un mes. **Los servidores técnico y administrativo-docentes, gozarán de un mes de vacaciones anuales**, de acuerdo con las normas del artículo 32 del Reglamento del Título Primero del Estatuto. **Todos los servidores docentes comprendidos en el artículo 54 de este Estatuto, cuyas labores sean desempeñadas en los centros de enseñanza, gozarán, además, de dos semanas de descanso en el mes de julio.** El Director de cada institución asignará los trabajos indispensables que habrán de cumplir, durante los citados períodos de vacaciones anuales y de descanso a medio curso, los servidores no comprendidos en la Carrera Docente, tales como oficinistas, auxiliares de laboratorio, personal de limpieza y mantenimiento y quienes desempeñen puestos de índole similar. (Corrida su numeración por el artículo 3º del Decreto Ejecutivo Nº 4955 de 17 de junio de 1975. Originalmente llevó el Nº 74).” *(Resaltado en negrita no corresponde al original).*

Ahora bien, la Ley N.º 10159 “*Ley Marco de Empleo Público*” que entró en vigencia el 10 de marzo del 2023, con respecto a las vacaciones (incluyendo a los funcionarios que laboran en la plazas citadas), mediante el artículo 38 establece:

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

El período de receso de medio año y el lapso comprendido entre el cierre de un curso y la apertura del próximo se tendrá como vacación para el personal docente y técnico-docente de centros educativos. Se exceptúan de la disposición anterior las convocatorias que realice el director o la directora del centro educativo, con motivo de las labores inherentes a la apertura y cierre del curso, celebración de actos de clausura, la aplicación de pruebas de ampliación o figuras afines y toda aquella labor que resulte necesaria para el correcto desarrollo del proceso educativo de la población estudiantil.

El personal administrativo-docente de centros educativos gozará de los mismos períodos de vacaciones otorgados al personal docente y técnico docente de centros educativos. Se exceptúan de la disposición anterior todas aquellas labores cuya ejecución deba realizarse en períodos de vacaciones, que correspondan a las funciones de representante patronal del director o la directora, las labores inherentes a la apertura y cierre del curso, celebración de actos de clausura, la aplicación de pruebas de ampliación o figuras afines y toda aquella labor que resulte necesaria para el correcto desarrollo del proceso educativo de la población estudiantil. El director o la directora de cada centro educativo asignará los trabajos que habrán de cumplir los funcionarios comprendidos en el título I del Estatuto de Servicio Civil que laboran en centros educativos, durante los períodos de vacaciones indicados en este artículo.

Ante situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, que impliquen la interrupción del curso lectivo y una afectación directa al proceso educativo de la población estudiantil, el Ministerio de Educación Pública (MEP), mediante resolución razonada, se encuentra facultado para reducir hasta un mínimo de un mes las vacaciones del personal docente y cambiar la fecha del período de receso de medio año, que podrá otorgar, en cualquier mes del año, para garantizar la calidad y la eficiencia del servicio educativo.

El resto del personal del Ministerio de Educación, regulado por el título primero del Estatuto del Servicio Civil, deberá ajustar su período de vacaciones, de modo que no

“Encendamos juntos la luz”

supere el límite máximo de veinte días anuales, establecido en el párrafo primero de este artículo.

Quedan a salvo de este tope las vacaciones profilácticas de las que gozan las personas servidoras públicas, en razón de las labores que ejecutan.” *(Resaltado en negrita no corresponde al original)*.

De esta manera, mediante los dos primeros enunciados se ha regulado a nivel histórico lo concerniente a la fechas en que se imparte el curso lectivo en las instituciones educativas públicas, lo cual tiene estrecha relación con el periodo de vacaciones otorgados a los funcionarios que en estas se desempeñan, particularmente los docentes, técnico – docentes y administrativo - docentes. Así, se desprende de los dos primeros artículos transcritos, que los funcionarios docentes que imparten lecciones gozarán de vacaciones en el periodo comprendido desde el cierre del curso lectivo y el inicio del siguiente y los funcionarios técnico – docentes y administrativo – docentes, gozarán de un mes calendario dentro del periodo del cierre del curso lectivo y el inicio del siguiente, además de un periodo de descanso de dos semanas en el mes de julio, observándose las excepciones y salvedades que se advierten en ambos artículos.

Ahora bien, considerando que la nueva disposición contenida en el artículo 38 de la Ley N.º 10159, “Ley Marco de Empleo Público”, establece los periodos de vacaciones tanto para los funcionarios docentes, como para los técnico – docentes y administrativo – docentes que laboran en centros educativos, durante el periodo comprendido entre el cierre de un curso e inicio del próximo, así como el periodo de receso de medio año, considerando las excepciones acotadas en el mismo artículo, lo cual genera un evidente cambio en relación al periodo de vacaciones de los funcionarios técnico – docentes y administrativos – docentes, ya que se les otorga todo el periodo de fin de curso e inicio del siguiente y no solo un mes tal como se dispone en el Estatuto de Servicio Civil y el Reglamento de Carrera Docente. Además de las excepciones señaladas, se debe considerar que ante una afectación o fuerza mayor que conlleven a la interrupción del curso lectivo y por ende una

afectación a la población estudiantil, mediante resolución debidamente razonada se pueden reducir hasta un máximo de un mes las vacaciones otorgadas dentro del periodo de fin de un curso y principio del siguiente a los funcionarios docentes, técnico – docentes y administrativos – docentes.

Resulta oportuno resaltar que mediante la reciente promulgación de la Ley Marco de Empleo Público, no se dispuso una reforma expresa o derogación de los artículos 74 del Estatuto de Servicio Civil ni el artículo 88 del Reglamento de Carrera Docente, N.º 2235-E-P.

iii. Criterios de temporalidad y especialidad en la aplicación de las normas jurídicas

En atención a una posible antinomia o conflicto de normas, se han establecido reglas a efecto de brindar una solución que conlleve a su aplicación correcta. La primera regla es la jerarquización normativa⁴, que establece que existen normas superiores a otras, prevaleciendo las de grado superior; la segunda es que la ley posterior deroga a la anterior⁵, la cual es aplicable a normas de igual jerarquía (criterio de temporalidad). Sobre el particular la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, ha indicado “...*La derogación de una norma jurídica se origina en la promulgación de otra posterior, a la cual hace perder vigencia. (...) Asimismo, según se deriva de dichas disposiciones, la derogatoria puede ser expresa o tácita. La tácita sobreviene cuando surge incompatibilidad de la nueva ley con la anterior, sobre la misma materia, produciéndose así contradicción...*”.⁶ La tercera regla señala que la norma especial prevalece sobre la general, sujetándose al supuesto de

⁴ Este principio se encuentra recogido en los artículos 7 y 10, e implícitamente en los artículos 121 y 140 de la Constitución Política, así como en los artículos 1 y 2 del Código Civil y en el artículo primero de la Ley de Jurisdicción Constitución y en el artículo 6 de la Ley General de la Administración Pública.

⁵ Este principio se encuentra recogido en el artículo 129 de la Constitución Política y el artículo 8 del Código Civil.

⁶ Resolución N.º 130 de las 14:30 horas del 26 de agosto de 1992.

normas de igual jerarquía y pueden tener o no la misma fecha de vigencia (criterio de especialidad).

Al respecto, la Procuraduría General de la República (PGR), mediante el criterio N.º C-061-2002, de fecha 25 de febrero de 2002, señaló:

"Como ha indicado en reiteradas ocasiones este Órgano Consultivo, las antinomias normativas pueden ser resueltas a través de tres criterios hermenéuticos diferentes: el jerárquico, el de especialidad y el cronológico. Se afirma la procedencia de este último, por cuanto la Ley de la Contraloría, N. 7428, fue sancionada el 7 de septiembre de 1994, en tanto la Ley del Banco Central, N. 7558, es de 3 de noviembre de 1995. Empero, es sabido que la aplicación de los criterios de la hermenéutica jurídica no es absoluta, que estos criterios no constituyen una norma del ordenamiento ni tampoco un principio; son criterios que orientan al operador jurídico con el fin de determinar la aplicación de las normas. Se exceptúa el caso del criterio jerárquico en virtud de que la Constitución y las leyes sí establecen la jerarquía de las normas. Ahora bien, el criterio cronológico no implica que toda ley posterior deroga la anterior. Esto es válido si ambas normas son generales pero no cuando está de por medio un criterio de especialidad..."

En línea con lo anterior, la misma PGR, mediante el Dictamen N.º C-147-2018 del 19 de junio del 2018, realizó un análisis sobre la de antinomia normativa generada entre lo dispuesto en el artículo 683 inciso 8) del Código de Trabajo, Ley N.º 2 y el artículo 4 inciso c) de la Ley N.º 4646, ante lo cual expresó:

"...Los criterios tradicionalmente utilizados para resolver las antinomias son bien conocidos: el jerárquico, en cuya virtud la ley superior deroga a la inferior; el cronológico, por el que la ley posterior deroga a la anterior; y el de especialidad, que ordena la derogación de la ley general en presencia de la especial. Sin embargo,

“Encendamos juntos la luz”

hemos sido contestes en advertir que la aplicación de los criterios cronológicos y de especialidad no es automática, ya que depende de las normas en conflicto y del marco normativo correspondiente. Es por ello que en ciertas circunstancias una norma general puede resultar aplicable por sobre la norma especial inclusive (Dictámenes C-3327-2015 op. cit. y C-081-2016 de 20 de abril de 2016, entre otros).

Por ello, interesa especialmente a la presente consulta el proceso de solución de aquellas contradicciones bajo criterios hermenéuticos y de ordenación (reglas) que le permitan al operador jurídico motivar racional y adecuadamente la decisión al optar, con exclusión, por una de ellas. Recuérdese que las antinomias se producen entre normas jurídicas; es decir, entre significados atribuidos a las disposiciones normativas como consecuencia de su interpretación, y por tanto, su identificación y su solución dependen de la interpretación y su debida justificación.

Ahora bien, en el presente caso es innegable que existe una evidente antinomia normativa entre lo dispuesto por el artículo 683 inciso 8) del Código de Trabajo modificado por la denominada Reforma Procesal Laboral, N° 9343 de 25 de enero de 2016, que excluye del pago de prestaciones a “Quienes ocupen la presidencia ejecutiva y la gerencia de las instituciones autónomas y semiautónomas”, y el artículo 4 inciso c) de la Ley N° 4646 de 20 de octubre de 1970, que reconoce ese mismo derecho a quienes cesan en el ejercicio del cargo de Presidentes Ejecutivos [1], pues como es obvio ambas leyes regulan de manera diferente y contrapuesta un mismo hecho o supuesto de ley. De tal forma que los efectos jurídicos de una y otra resultan incompatibles, es claro que esa incompatibilidad determina que sus efectos se excluyan entre sí, debiendo determinarse entonces, cuáles deben ser mantenidos, y por ende, cuál de las normas debe ser aplicada.

Aunque prima facie podría caerse en el error conceptual de catalogar a Ley N° 4646, por ser relativa a una determinada materia, como una Ley especial, y por su lado, la

contenida en el Código de Trabajo (art. 683 inciso 8), en contraposición considerarse como una Ley general, tomando en cuenta que el criterio de especialidad es un criterio relacional, en el sentido en que ninguna norma es por sí misma especial, sino que lo es en comparación con otra (Entre otros, los dictámenes C-023-2000 de 9 de febrero de 2000 y C-015-2007 de 29 de enero de 2008), y considerando que lo que importa es la materia regulada respecto al contenido mismo de las normas, creemos que en este caso lo que realmente interesa es la particularidad de los contenidos de ambas leyes con respecto al régimen jurídico aplicable al pago de las prestaciones laborales en el empleo público; ámbito normativo en que aquellas disposiciones legales pueden catalogarse como especiales, concretas y abiertamente antagónicas [2], pues ambas fuentes normativas regulan de manera diferente y contrapuesta, el pago o no pago de las prestaciones legales a Presidentes Ejecutivos de instituciones autónomas o semiautónomas, de modo que una de las dos no puede ser aplicada.

Véase que el propio Brenes Córdoba alude que la regla que se observa tocante a la derogación tácita de leyes especiales, es que ésta sólo se produce por otras leyes, también especiales que acerca de lo mismo aparecieron posteriormente, en cuanto entre unas y otras no hubiere conciliación posible (Brenes Córdoba, Alberto. Tratado de las Personas. Librería e Imprenta Lehmann, 1933, pág. 56).

Habiendo así salvado el aparente problema de especialidad aludido, no creemos que en este caso se esté frente a lo que en doctrina se denominan conflictos de segundo grado, que ya no se producen entre normas sino entre los criterios de solución de antinomias, pues la especialidad de la norma anterior y la generalidad de la posterior, como explicamos, es tan sólo aparente.

En este asunto, el criterio de temporalidad o cronológico (lex posterior derogat legi priori) es entonces el llamado a resolver el conflicto normativo diacrónico entre normas válidas y de igual jerarquía, atinentes un mismo ámbito material: la procedencia o no

de prestaciones legales a Presidentes Ejecutivos de instituciones autónomas o semiautónomas.

Y comúnmente el efecto de la aplicación del criterio cronológico es la derogación de la norma anterior como respuesta al cambio en el sistema jurídico, pues recuérdese que ese conjunto de normas que llamamos Derecho positivo es el fruto de actos de producción normativa sucesivos en el tiempo.

Conforme a nuestra jurisprudencia administrativa para que el fenómeno jurídico de la derogatoria tácita acontezca se requieren dos condiciones: En primer lugar, que la normativa posterior regule la misma materia de la normativa anterior. En segundo término, que del análisis comparativo entre ambas normativas se produzca una antinomia que las torne incompatibles e impida la armonización del régimen jurídico ahí establecido. Se requiere, en síntesis, que la nueva ley o norma, por su contenido, alcance y significado, sustituya completamente la disposición anterior (dictámenes C-122-97 de 8 de julio de 1997, C-297-2007 de 27 de agosto de 2007 y C-357-2015 de 18 de diciembre de 2015).

Por tanto, la derogatoria tácita cesa la vigencia de una norma cuando esta es incompatible con otra del ordenamiento jurídico que regula la misma materia y la norma más reciente no indica en forma expresa la terminación de la vigencia de aquella norma anterior que le es incompatible. En consecuencia, al no indicarse expresamente, es el operador jurídico quien debe determinar si opera o no una derogatoria tácita. Así que la derogación tácita requiere ser declarada; lo que importa un acto de interpretación jurídica, tanto de la norma anterior, como de la posterior, que identifique sus respectivos sentidos y constate su incompatibilidad entre sí.

Y para constatar la derogatoria tácita de una norma, como se indicó atrás, son dos pasos que deben seguirse:

- a) Establecer la existencia efectiva de la incompatibilidad objetiva entre el contenido de los preceptos de la antigua norma y los de la nueva.
- b) La determinación de los alcances de esa incompatibilidad (véase el dictamen C-215-95 de 22 de setiembre de 1995), de modo que la incompatibilidad debe ser de tal

“Encendamos juntos la luz”

grado o magnitud que permita calificar de contradicción insalvable, puesto que no fue voluntad expresa del legislador derogar la norma.

En el presente caso es evidente tanto la incompatibilidad de la nueva Ley (Nº 9343, art. 683 inciso 8) del Código de Trabajo vigente) con la anterior (No. 4646 art. 4 inciso c), como su especial grado de connotación que la hace insalvable. Por lo que en aplicación de los principios que rigen la eficacia temporal de las normas y los métodos de interpretación e integración normativa, cabe considerar que la reforma introducida al Código de Trabajo por la Reforma Procesal Laboral, en concreto el citado art. 683 inciso 8, vino a derogar implícita o tácitamente lo dispuesto por el artículo 4 inciso c) de la Ley No. 4646, (...) Esta es la interpretación que incluso mejor responde a la voluntad derogatoria del legislador -voluntas legis-, que si bien no se ha consignado expresamente en la citada Reforma Procesal Laboral, por el contenido y alcance de la nueva legislación, ésta viene a sustituir a la anterior...”

A efecto de ampliar el concepto de derogación tácita, se aporta lo dicho por la PGR, mediante la Opinión Jurídica N.º OJ-184-2014, del 19 de diciembre del 2014, que cita:

“...La derogación tácita de las normas ocurre cuando, dada la existencia de una ley o disposición de carácter obligatorio que regule un determinado tema, el cual puede ser muy puntual o muy general, el legislador (o una entidad pública con poder suficiente para hacerlo) emite otra norma posterior que parece contener los mismos temas, supuestos de hecho, contenido o regulaciones novedosas, similares o idénticas que la norma preexistente, por lo cual ambas disposiciones se encuentran (aparentemente) en vigencia en forma concomitante, dada la ausencia de pronunciamiento expreso del legislador (o del ente que la haya emitido) sobre si la anterior norma continúa vigente, se modifica en lo conducente detallando en qué sentido se reforma, o si queda definitivamente derogada. La ausencia de tal pronunciamiento expreso produce situaciones importantes de ambigüedad, confusión y debate sobre cuál puede haber sido la verdadera voluntad del legislador,

“Encendamos juntos la luz”

especialmente si, del examen minucioso de la norma, se encuentran incoherencias, contradicciones o lagunas jurídicas, o bien, temas que han dejado de regularse con claridad en una u otra. El artículo 8 del Código Civil (ya citado anteriormente) dicta que, en situaciones como las indicadas, la norma más reciente prevalece sobre la más antigua, cuando pueda ser posible que tal principio se aplique, fenómeno que no siempre ocurre. De allí la necesidad de que sea el propio legislador quien indique con claridad y precisión cuál es su voluntad en relación con las normas preexistentes que traten de temas análogos, procurando al máximo evitar incluir disposiciones ambiguas tales como la frase “esta norma deroga a todo lo que se le oponga” o alguna expresión similar que no hace sino evadir su responsabilidad de estudiar cuáles son las normas anteriores que debería derogar o modificar, de manera que colabore con la armonización del Ordenamiento Jurídico.

Más valiosa aún es la segunda frase del citado numeral 8 del Código Civil, en que trata del tema de las derogatorias, pues muestra la decisión del legislador de hacer respetar su voluntad en cuanto al peso de las modificaciones normativas, ya sean expresas o tácitas.

“Artículo 8. – (...). La derogatoria tendrá el alcance que expresamente se disponga y se extenderá también a todo aquello que en la ley nueva, sobre la misma materia, sea incompatible con la ley anterior. Por la simple derogatoria de una ley no recobran vigencia la que ésta hubiere derogado”.

En efecto, en esa afirmación se muestra un procedimiento de aplicación para las reforma expresas, en las cuales parece imponerse la necesidad de claridad y precisión en la identificación de las normas y el alcance de su abrogación, sea ésta parcial o total. No menos importante es la expresión posterior, en la cual define qué debe entenderse por derogación tácita. Así, cuando postula que la eliminación normativa abarca también a las leyes anteriores que traten sobre la misma materia, en el tanto sean incompatibles con las nuevas disposiciones, está conceptualizando a las derogaciones tácitas precisamente como un fenómeno, bastante común, en el cual las leyes anteriores son implícitamente excluidas del Ordenamiento Jurídico.

“Encendamos juntos la luz”

Aquí la afirmación clave la constituye la incompatibilidad normativa entre leyes antiguas y modernas, pues la discrepancia que se da entre unas y otras es lo que produce la derogación tácita de aquéllas...”

Más adelante, en la misma opinión jurídica indicada, se incorpora un texto de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, que mediante la Sentencia N.º 928-F-S1-2010, del 05 de agosto de 2010, se pronuncia sobre el tema de la derogación tácita, el cual señala:

“... Así, se genera un ámbito de incerteza en cuanto a la vigencia de la norma, contrario al principio constitucional de seguridad jurídica y publicidad de la ley. Por otro lado, debe considerarse que, según el numeral 121 de la Carta Magna, corresponde a la Asamblea Legislativa dictar las leyes –y su correlato, la modificación o supresión de estas-. Siendo que en principio esta declaratoria correspondería al juez, o a los órganos administrativos encargados de aplicar el Derecho, de afirmarse que la derogatoria tácita tiene efectos derogatorios, similares a la expresa, podría quebrantarse el principio de división de funciones. La actividad jurisdiccional, por mandato constitucional, implica la interpretación y aplicación del Derecho, no su creación. Adicionalmente, resulta aplicable el principio de paralelismo de las formas, a partir del cual, si la Asamblea Legislativa le confiere vigencia a una norma, es esta quien debe suprimirla. Finalmente, cabe destacar que el precepto 129 de la Carta Magna no se refiere a la derogación tácita, como sí lo hace el 8 del Código Civil. En este sentido, esta norma del Código Civil debe ser interpretada de forma que sea conforme al Derecho de la Constitución. Así, en línea con lo anterior, y partiendo del principio de coherencia del ordenamiento jurídico, **lo procedente es considerar que, en caso de incompatibilidad entre dos normas, la antinomia se resolverá en favor de la posterior, y respetando siempre el criterio de jerarquía. No obstante, la primera no perderá su vigencia, sino que por el contrario, se da una suspensión de sus efectos o inaplicabilidad al caso concreto.** Esto, además, resulta acorde con el hecho de que las resoluciones jurisdiccionales –con excepción

de las emitidas por la Sala Constitucional según el numeral 13 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional- son vinculantes, únicamente, para las partes del proceso, respecto de las cuales genera cosa juzgada. (Lo resaltado en negrita no es del original).

IV. Conclusiones

De conformidad con lo expuesto y en atención a la consulta planteada, esta Dirección concluye que:

- Considerando la naturaleza de norma especial de las disposiciones en conflicto, a saber el Estatuto de Servicio Civil, Ley N° 1581 y la Ley Marco de Empleo Público, Ley N°10159, normas que regulan materias afines asociadas al empleo público y de forma específica el artículo 176 de la Ley 1581 y el artículo 38 de la Ley 10159 que regulan la temática de los periodos de vacaciones reconocidos al personal del título II que labora en centros educativos, se estima que el criterio de especialidad para la resolución de conflictos normativos no resulta aplicable.
- En observancia del criterio cronológico o de temporalidad, con respecto a lo dispuesto en el 176 del Estatuto de Servicio Civil en contraposición con el artículo 38 de la Ley Marco de Empleo Público, referente a las vacaciones correspondientes a los funcionarios que laboran en centros educativos como técnico – docentes y administrativo – docentes, en aplicación de tal criterio, se debe estar a lo dispuesto en la norma más reciente, sea la Ley Marco de Empleo Público, N.º 10159, por lo que a dichos funcionarios se les debe otorgar el periodo de vacaciones según esta lo establece, equiparándose a las que gozan los funcionarios docentes, considerando todas las excepciones dispuestas.

“Encendamos juntos la luz”

- El artículo 88 del Reglamento de Carrera Docente, como norma conexa al artículo 176 del Estatuto de Servicio Civil, aplicando el criterio de jerarquía normativa, no resulta oponible a lo señalado por el artículo 38 de la Ley N°10159.
- Se debe considerar que ante una afectación o fuerza mayor que interrumpa el curso lectivo y genere una afectación a nivel educativo a la población estudiantil, mediante resolución debidamente razonada se pueden reducir hasta un máximo de un mes las vacaciones otorgadas dentro del periodo de fin de un curso y principio del siguiente, tanto a los funcionarios docentes como a los técnico – docentes y administrativos – docentes.
- En caso de que se estime necesario, la instancia consultante, podrá requerir a las autoridades ministeriales solicitar el dictamen a la Procuraduría General de la República como ente superior consultivo, sobre la aplicación del artículo 38 de la Ley N° 10159, Ley Marco de Empleo Pública, para lo cual, sirve de insumo el presente criterio.

Cordialmente,

DANIEL
ALEJANDRO
JURADO
LAURENTIN (FIRMA)
Fecha: 2023.05.10 14:29:33
-06'00'

Firmado digitalmente por
DANIEL ALEJANDRO JURADO
LAURENTIN (FIRMA)
Fecha: 2023.05.10 14:29:33
-06'00'

Daniel Alejandro Jurado Laurentín
Director
Dirección de Asuntos Jurídicos

Copia:

 Archivo/consecutivo.

MARIA ALEXANDRA ROJAS QUIROS (FIRMA)
PERSONA FISICA, CPF-02-0535-0261.
Fecha declarada: 10/05/2023 01:16:59 PM
Lugar: C.R.

Realizado por: Alexandra Rojas Quirós, Asesora Legal.

Revisado por: Fernando Sanabria Porras, Jefe a.i. Departamento de Consulta y Asesoría Jurídica

Aprobado por: Mario Alberto López, Benavides, Subdirector de Asuntos Jurídicos

FERNANDO
SANABRIA
PORRAS (FIRMA)

MARIO ALBERTO
LOPEZ BENAVIDES (FIRMA)