

9 de abril del 2021
DGAJ-163-2021

Sra. Ana Rodríguez Smith
Directora
Dirección de Gestión de Desarrollo Humano

Asunto: Solicitud de criterio relativo al reconocimiento del factor de experiencia profesional en el Régimen de Carrera Profesional

En atención a lo planteado en oficio DGDH-500-2021, con instrucciones del Director de Asuntos Jurídicos, procedo a brindar el criterio técnico en relación con el reconocimiento del factor de experiencia profesional en el Régimen de Carrera Profesional.

I. Antecedentes

1. En apego a la Ley 9635, Ley de Fortalecimiento de la Finanzas Publica, la Dirección de Gestión de Desarrollo Humano, mediante OficioDGDH-1843-2020 solicitó el criterio legal a la Dirección General de Asuntos Jurídicos, sobre la improcedencia del reconocimiento de nuevos puntos del factor experiencia profesional a los servidores que forman parte del régimen de Carrera Profesional.
2. Con Oficio DGDH-1864-2020, la Dirección de Gestión de Desarrollo Humano instruye al Área de Servicios no proceder con el reconocimiento del factor de experiencia profesional hasta que se disponga del criterio legal solicitado.
3. En atención a lo anterior, en oficio DGDH-500-2021 se solicita a la Dirección de Asuntos Jurídicos la emisión del criterio técnico en relación con el reconocimiento del factor de experiencia profesional en el Régimen de Carrera Profesional.

II. Normativa aplicable y jurisprudencia en la materia

- Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas (Ley No. 9635)
- Ley de Salarios de la Administración Pública (Ley No. 2166)
- Normas para la aplicación de la Carrera Profesional para las Entidades Públicas cubiertas por el ámbito de la Autoridad Presupuestaria No. 33048-H 26 de abril de 2006
- Reglamento del Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas - Decreto Ejecutivo No. 41564-MIDEPLAN-H
- Dictámenes de la Procuraduría General de la República Nos. C-153-2020, C-153-2019, C-166-2019, C-194-2019, C-324-2019, C-358-2019 y C-110-2020
- Pronunciamientos de la Procuraduría General de la República Nos. OJ-041-2019 y OJ-068-2019

III. Análisis de fondo

De conformidad con las Normas para la aplicación de la Carrera Profesional para las Entidades Públicas cubiertas por el ámbito de la Autoridad Presupuestaria No. 33048-H 26 de abril de 2006, los factores ponderables para el reconocimiento del beneficio por Carrera Profesional (artículo 4), consistían en:

- a) Grados académicos
- b) Actividades de capacitación recibida
- c) Actividades de capacitación impartida
- d) **Experiencia en la ejecución de labores de nivel profesional en instituciones del Estado y organismos públicos internacionales** (resaltado no es del original)
- e) **Experiencia docente en instituciones de enseñanza de nivel universitario o parauniversitario** (resaltado no es del original)
- f) Publicaciones realizadas.

Sin embargo, con las reformas introducidas por la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas (Ley No. 9635) a la Ley de Salarios de la Administración Pública y normativa conexas, el 3 de diciembre del 2018, para las instituciones cubiertas por el ámbito de aplicación de la Ley de Salarios de la Administración Pública (incluida la UTN) se redefine lo expuesto en el párrafo anterior, en el sentido que, la carrera profesional se limita al incentivo salarial reconocido para aquellos títulos o grados académicos que no sean requisito para el puesto, así como para aquellas actividades de capacitación que no hayan sido sufragadas por instituciones públicas, no contemplándose en la misma el rubro por experiencia profesional (artículos 3 de la Ley 9635 y 1 inciso b) del Reglamento del Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas -Decreto Ejecutivo No. 41564-MIDEPLAN-H-).

En concordancia con lo anterior, para el caso específico del pago por experiencia laboral, se establece que, *“No procede la creación, el incremento, ni el pago de remuneración por concepto de discrecionalidad y confidencialidad, ni el pago o reconocimiento por concepto de bienios, quinquenios o ninguna otra remuneración por acumulación de años de servicio distintos de las anualidades”* a los servidores que hayan ingresado a laborar a partir de la entrada en vigencia de la citada Ley No. 9635 (artículos 40 de la Ley de Salarios de la Administración Pública vigente y 16 del Reglamento del Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas). Aunado a esto, de conformidad con el numeral 55 de la Ley de Salarios de la Administración Pública vigente, se establece que el principio de reserva legal para la creación de incentivos, compensaciones o pluses salariales, significando esto que tan solo puede realizarse por medio de ley.

Sra. Ana Rodríguez Smith

3

DGAJ-163-2021

En este sentido, es claro que, en virtud de la normativa expuesta, para los servidores que hayan ingresado a laborar a partir de la entrada en vigencia de la Ley No. 9635 deviene jurídicamente improcedente el reconocimiento de remuneraciones asociadas con la acumulación de años de servicio y distinto al de las anualidades (así reiterado por la Procuraduría General de la República en dictamen C-153-2020 del 24 de abril del 2020).

Ahora bien, de relevancia destacar que, el Transitorio XXV de la Ley 9635 indica que el salario total de los servidores que se encuentren activos en las instituciones contempladas en el artículo 26 a la entrada en vigencia de esta ley no puede ser disminuido y que, de la misma forma, se les debe respetar cualquier derecho adquirido que ostenten. En este orden de ideas, debe considerarse como derecho adquirido aquel que ha entrado en forma definitiva en el patrimonio del trabajador, es decir, al beneficio que ya ha sido percibido por la persona, de buena fe y al amparo de una norma. Lo anterior implica el reconocimiento de lo adquirido en virtud de las leyes anteriores durante la vigencia de estas, considerando que el beneficio económico ya ingresó al patrimonio de la persona y que, por ende, se prohíben los efectos retroactivos de la ley que puedan causarle un perjuicio en este sentido. No obstante, debe considerarse que, en ningún caso, el principio de irretroactividad implica que la ley se prolongue en el tiempo una vez derogada, sino más bien que, cualquier situación jurídica que se haya originado al amparo de esta ley, debe ser respetada. Como bien lo señala Coto Albán (1996) "Ciertamente las relaciones que no pueden ser gobernadas por la nueva ley sobre la base del principio de la no retroactividad, son disciplinadas por la ley anterior. Mas esto no conlleva prolongación de la eficacia de la ley abolida, sino solo un reconocimiento de la que desplegó al infundir vida jurídica a una relación de hecho realizada mientras la ley regía, y una deducción de las consecuencias que necesariamente derivan de la misma" (La Jurisdicción Constitucional y su Influencia en el Estado de Derecho, p. 433).

En razón de ello, el artículo 56 del mismo texto normativo dispone que los incentivos, compensaciones, topes o anualidades remuneradas a la fecha de entrada en vigencia de la ley deben ser aplicados a futuro y no pueden aplicarse en forma retroactiva en perjuicio de la persona funcionaria o sus derechos patrimoniales. Por otro lado, tomando en cuenta que el monto reconocido es el percibido hasta el momento de la aprobación de la Ley, debe tomarse en cuenta que el mismo cuerpo normativo indica que este sobreviene en uno nominal fijo. Así, en los términos establecidos por la Ley No. 9635, "Cualquier otro incentivo o compensación existente que a la entrada en vigencia de esta ley esté expresado en términos porcentuales, su cálculo a futuro será un monto nominal fijo, resultante de la aplicación del porcentaje al salario base a enero de 2018" (artículos 54 de la Ley de Salarios de la Administración Pública vigente, Transitorio XXV de la citada Ley No. 9635 y 17 del citado Reglamento del Título III de la Ley de Fortalecimiento). Lo

Sra. Ana Rodríguez Smith

4

DGAJ-163-2021

anterior, de conformidad con lo interpretado por la Procuraduría General de la República, con base en el principio de indemnidad salarial que dispone el equilibrio entre el interés público y los derechos del trabajador (Dictámenes C-153-2019, de 6 de junio de 2019; C-166-2019, de 13 de junio de 2019; C-194-2019, de 08 de julio de 2019; C-324-2019, de 6 de noviembre de 2019; C-358-2019, de 3 de diciembre de 2019 y C-110-2020, de 31 de marzo de 2020; Pronunciamientos OJ-041-2019, de 29 de mayo de 2019 y OJ-068-2019, de 20 de junio de 2019).

IV. Conclusiones

En suma, conforme a lo dispuesto en los ordinales 40 de la Ley de Salarios de la Administración Pública vigente y el 16 del Reglamento del Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, no procede el reconocimiento de remuneraciones asociadas con la acumulación de años de servicio, distinto al de las anualidades, para aquellos funcionarios que hayan ingresado a laborar al sector público partir de la entrada en vigencia de la Ley No. 9635. No obstante, para el caso de las personas servidoras que, con anterioridad a la entrada en vigencia a la ley, percibían este incentivo o sobresueldo, en virtud del derecho adquirido y prohibición a la retroactividad de la norma, se deben respetar los montos que hasta el momento de entrada en vigencia de la Ley 9635 hayan sido reconocidos, convertidos a un monto nominal fijo, según lo contemplado por los numerales 54 de la Ley de Salarios de la Administración Pública vigente, Transitorio XXV de la Ley No. 9635 y 17 del Reglamento del Título III de la Ley de Fortalecimiento

A su disposición para cualquier consulta adicional, se despide,

M.Sc., LL.M. Sofía Wilson Morales
Asesora Legal
Dirección General de Asuntos Jurídicos