



25 de octubre de 2016

VD-2981-2016

UCR FM 10:51 28/10/16

Dr. Luis Bernardo Villalobos Solano
Decano
Facultad de Medicina

Dr. Horacio Chamizo García
Director
Escuela de Tecnologías en Salud

Estimados señores:

En atención al oficio CENDEISSS-DE-11023-16, mediante el cual la Dra. Sandra Rodríguez solicita realizar las coordinaciones pertinentes en relación a la formación de tecnólogos en salud, en el marco del convenio UCR-CCSS, me permito invitarlos formalmente a participar de la reunión que se realizará con la Dra. Rodríguez el día martes 01 de noviembre, a la 1:30pm, en la Vicerrectoría de Docencia; para lo cual se coordinó previamente con sus respectivas secretarías.

Los saluda cordialmente,

Dr. Bernal Herrera Montero
Vicerrector de Docencia

VD

Vicerrectoría de
Docencia

BHM

Adjunto: copia de los oficios CENDEISSS-DE-11023-16 y C-190-2016

MBM

C. Dr. Luis Baudrit Carrillo, Jefe Oficina Jurídica
Archivo



CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL
Centro de Desarrollo Estratégico e Información
en Salud y Seguridad Social (CENDEISSS)
Teléfono: 2519-3000 ext.3106 / Fax 2519 3090

CENDEISSS-DE-11023-16
18 de octubre 2016

Doctor
Bernal Herrera Montero
Vicerrector de Docencia
Universidad de Costa Rica.

Estimado Doctor

Asunto: Coordinación formación tecnólogos en salud.

Tal y como es de su conocimiento, en los últimos años la Institución se ha visto limitada para coordinar procesos de la formación de tecnólogos en salud, toda vez que la Dirección Jurídica de la Caja, en forma reiterada planteó DJ 02562-2012 del 25 de abril del 2012 (...) "cuando un funcionario no médico de la Institución realiza actividades docentes durante la jornada de trabajo y se toma el tiempo invertido para tal actividad como tiempo efectivo de trabajo, mediando a la vez pago por la misma, existe sobreposición horaria"

"(...) esta asesoría ha reiterado la necesidad de que en dicha cláusula se establezca que los funcionarios administrativos de la Caja que se involucren como docentes no podrán impartir las lecciones en su horario normal de trabajo y que en caso de superposición horaria se encuentren obligados a reponer las horas que se dedicaron a la docencia"

Ante esta situación, el CENDEISSS, ha venido realizando gestiones ante las distintas instancias, incluida la Contraloría General de la República y la Procuraduría General de la República.

Con fecha 13 de setiembre del presente año, hemos recibido el oficio C-190-2016 suscrito por la Licda. Andrea Calderón Gassman; Procuradora, del cual le anexamos copia

En sus conclusiones el documento señala lo siguiente:

- "1. La regla general aplicable al régimen de empleo público es la prohibición para el desempeño simultáneo de dos o más cargos públicos remunerados. Sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico contempla excepciones a dicha regla.*
- 2. El ejercicio de labores docentes está previsto expresamente en el artículo 17 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito y en el artículo 33 del Reglamento a dicha normativa como una de tales excepciones, permitiéndose que el funcionario pueda ejercer labores docentes – en enseñanza superior – incluso en horas que coincidan con el horario institucional.*



75

CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL
Centro de Desarrollo Estratégico e Información
en Salud y Seguridad Social (CENDEISSS)
Teléfono: 2519-3000 ext.3106 / Fax 2519 3090

3. El otorgamiento de permisos para ese fin constituye una potestad discrecional del jerarca, quien debe verificar que se configuren los supuestos fácticos y normativos que permitan autorizarlo, siempre de forma que se garantice que no se afectará el fin público que se debe satisfacer mediante el servicio brindado por la institución.

4. El tiempo dedicado a la labor docente dentro del horario institucional debe reponerse, a fin de completar en forma efectiva la jornada laboral correspondiente el puesto de trabajo.

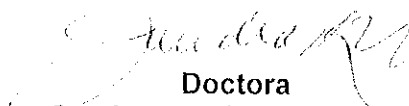
5. El supuesto sui géneris planteado en la consulta, parte de la excepcional condición de que para la enseñanza técnica, la única forma de materializar la docencia es de modo simultáneo con la ejecución de las labores en el puesto de trabajo.

6. Para conceder una autorización en ese supuesto, debe comprobarse que se trata del mecanismo idóneo, pertinente e indispensable para efectuar la formación de nuevos técnicos. Asimismo, que no existirá ninguna desmejora o afectación negativa en el desempeño del puesto de trabajo ni en el servicio que brinda la institución.

7. En razón de que para esos casos la función docente se ejerce en forma paralela y concomitante con el cumplimiento de las labores del puesto, no cabe exigir una reposición de horas fuera del horario institucional. Ello porque la jornada se ha completado en forma efectiva por parte del funcionario."

Tomando en cuenta lo planteado por la Procuraduría, el CENDEISSS, requiere retomar con esa casa de estudios, la coordinación con miras a la la apertura de la formación de tecnólogos en salud. Por lo que solicitamos reunirnos el día 01 de noviembre del 2016 a la 1 y 30 p.m., para realizar las coordinaciones pertinentes, en el contexto del Convenio Marco Universidad de Costa Rica y Caja Costarricense de Seguro Social.

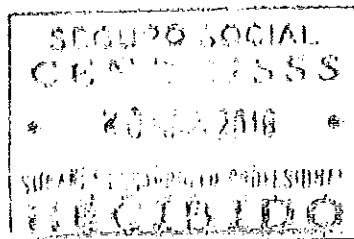
Cordial saludo.


Doctora
Sandra Rodríguez Ocampo
Directora Ejecutiva



SRO/CGM

Cc. Dr. Horacio Chamizo García; Director Escuela de Tecnología en Salud; UCR
Msc. Ana Isabel Molina, Jefe Subárea Desarrollo Profesional. CENDEISSS
Dra. Carmen González Murillo, Encargada de Programa CREC y Tecnologías en Salud. CENDEISSS
Archivo



13 de setiembre del 2016
C-190-2016

Doctora
Sandra Rodríguez Ocampo
Directora Ejecutiva
Centro de Desarrollo Estratégico e Información en Salud y Seguridad Social (CENDEISSS)

Estimada señora:

Con la aprobación de la señora Procuradora General Adjunta, me refiero a su atento oficio número CENDEISSS-DE-6186-15 de fecha 18 de diciembre del 2015, mediante el cual se nos plantea una consulta relacionada con la aplicación de la excepción contenida en el artículo 17 de la Ley N° 8422 -y el artículo 33 del respectivo reglamento-, específicamente en cuanto al tema de la docencia y la superposición de horarios.

Lo anterior, en relación con el ejercicio de la docencia de tecnicidades que se practica en la Caja Costarricense de Seguro Social (en adelante CCSS). Concretamente, se solicita a este Órgano Superior Consultivo, emitir criterio respecto de los siguientes puntos:

"1) Partiendo de la excepción contenida en el numeral 17 de la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito y el 33 de su reglamento ¿Puede considerarse viable la posibilidad de la simultaneidad y sobre posición de horarios, en el supuesto de funcionarios, no médicos, que son docentes de entidades de enseñanza superior, mientras se encuentran trabajando para la Caja porque su condición de profesores requiere que los estudiantes, quienes se encuentran en un proceso de aprendizaje en servicio, los vean en el desempeño de su función?"

2) ¿Puede la Caja autorizar la no recuperación del tiempo laboral de estos profesores, quienes hacen una sobre posición de horarios, para lograr el proceso de enseñanza puesto que, han cumplido no solo con su labor docente, sino, con su trabajo diario? Para éstos efectos se establecerán los controles por parte de las jefaturas correspondientes.

3) ¿Existe alguna limitación a la sobre posición de horarios en los casos de docencia en servicio que deba considerarse a la luz de las disposiciones legales precitadas?"

En el oficio CENDEISSS-AL-2057-15 que se adjunta a los antecedentes, se expone la necesidad de que en la formación de nuevos tecnólogos de la salud los mismos estén debidamente capacitados en el campo, habiéndose formado en contacto directo con los procedimientos que deberán ejercer. Se exponen y analizan aspectos que justifican el desarrollo de la labor docente en forma simultánea con la ejecución del trabajo técnico, la necesidad constante de formación de tecnólogos para evitar la afectación de la prestación de los servicios de salud brindados a la población, se analiza la necesidad de idoneidad de los servidores de la CCSS, la importancia de la eficacia y eficiencia en la función pública, la simultaneidad de cargos públicos y su régimen de excepción, así como la importancia de la docencia en el caso de los servicios de salud prestados por la CCSS, concluyendo que:

"1) Se documenta una necesidad evidente, manifiesta y reiterada de tecnólogos, prioritariamente en los programas de Ortopedia, Oftalmología, Urología, Gastroenterología, Electroencefalografía, Electrocardiografía, Histología, Disección y Citología, la cual no ha sido abastecida a la fecha, incurriéndose con ello en una afectación de los usuarios en los diferentes centros asistenciales.

2) La Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito en la función pública, contiene una disposición expresa, la cual autoriza el ejercicio simultáneo de la docencia, permitiendo su remuneración, en el tanto comprenda la enseñanza de educación superior y se cuente con los controles que permitan detallar el cumplimiento de la jornada de trabajo del profesional, quien se desempeña como docente.

3) La Caja Costarricense del Seguro Social cuenta con una regulación interna que establece la posibilidad del ejercicio de la docencia para centros de estudios superiores, considerando como parámetros los

principios de continuidad eficiencia, eficacia, razonabilidad y racionalidad.

4) El docente puede ejercer esa función mientras se encuentre cumpliendo con su trabajo (sea en sobreposición o simultáneamente), en el tanto se encuentre autorizado para ello y no se perjudique la prestación del servicio, ni deje de cumplir con sus responsabilidades. (...) De igual forma, debe diseñar un plan de formación, con el propósito de mantener un abastecimiento periódico de tecnólogos, el cual debe ser coherente con las necesidades detectadas, para evitar de esa forma la carencia o saturación tanto de los servicios como del personal formado. Resulta importante resguardar en todo momento las cuatro condiciones establecidas por la Contraloría General de la República:

- 1) La educación superior.*
- 2) La existencia de normativa institucional que la contempla.*
- 3) El establecimiento de mecanismos de control por parte de cada una de las jefaturas quienes cuenten con personal que realice docencia de forma simultánea.*
- 4) La satisfacción del servicio público a la salud."*

Previo a referirnos al fondo de la consulta planteada, nos permitimos ofrecer las disculpas del caso por el atraso sufrido en la emisión del presente dictamen, lo cual está motivado en la gran carga de trabajo que enfrenta este Despacho, principalmente en materia de atención de litigios en la vía judicial, que nos sujeta a plazos perentorios ineludibles.

I.- El ejercicio de la docencia como excepción a la prohibición para el desempeño simultáneo de cargos públicos remunerados

El tema consultado versa fundamentalmente sobre los alcances de la prohibición del desempeño simultáneo de cargos públicos remunerados salarialmente y sus excepciones. Concretamente, se consulta sobre la excepción referente al ejercicio de la docencia, supuesto contemplado en los artículos 17 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (Ley N° 8422) y el artículo 33 de su reglamento (Decreto Ejecutivo N° 32333), cuyos textos –en lo que aquí interesa– disponen lo siguiente:

"Artículo 17.- Desempeño simultáneo de cargos públicos. Ninguna persona podrá desempeñar, simultáneamente, en los órganos y las

entidades de la Administración Pública, más de un cargo remunerado salarialmente. De esta disposición quedan a salvo los docentes de instituciones de educación superior, los músicos de la Orquesta Sinfónica Nacional y los de las bandas que pertenezcan a la Administración Pública, así como quienes presten los servicios que requieran la Comisión Nacional de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias para atender emergencias nacionales así declaradas por el Poder Ejecutivo, el Tribunal Supremo de Elecciones, durante los seis meses anteriores a la fecha de las elecciones nacionales y hasta tres meses después de verificadas, así como otras instituciones públicas, en casos similares, previa autorización de la Contraloría General de la República.

Para que los funcionarios públicos realicen trabajos extraordinarios que no puedan calificarse como horas extras se requerirá la autorización del jerarca respectivo. La falta de autorización impedirá el pago o la remuneración.

(Así reformado el párrafo anterior por el artículo 44° de la ley N° 8823 del 5 de mayo de 2010)

(...)

(La Sala Constitucional mediante resolución N° 13431-08 del 02 de setiembre del 2008, interpretó de este artículo el término "simultáneamente", en el sentido de que este implica una superposición horaria o una jornada superior al tiempo completo de trabajo, en el desempeño de dos cargos públicos)".

"Artículo 33.- *Del desempeño simultáneo de cargos públicos remunerados salarialmente. Ninguna persona podrá desempeñar, simultáneamente, en los órganos y las entidades de la Administración Pública, más de un cargo remunerado salarialmente. De esta disposición quedan a salvo los docentes de instituciones de educación superior (...)*

(...) (énfasis agregado)

Si bien la regla general aplicable en el sector público es la dedicación a un solo puesto de trabajo (ello basado en el principio de imparcialidad, conjuntamente con el de independencia en la gestión pública y el de eficiencia, sobre lo cual podemos remitirnos a nuestros pronunciamientos C-079-2000, C-062-2002, OJ-105-2002, C-127-2002 y C-316-2005, así como a las resoluciones de Sala Constitucional

2883-96 y 11524-00), nuestro ordenamiento jurídico ha optado por incorporar determinadas excepciones, expresamente reguladas por ley, que encuentran su justificación en la trascendencia social y en la importancia que revisten para el bienestar público.

En efecto, para el caso del ejercicio de la docencia para centros de enseñanza superior, entendidos como los centros universitarios y parauniversitarios, esta excepción ha sido incorporada con ocasión del reconocimiento de la importancia que tiene la función docente en el plano social. Incluso tenemos que la Sala Constitucional ha reconocido la trascendencia de la labor que cumplen los centros de estudios superiores para el desarrollo de la sociedad, considerándolos como *"centros transmisores del conocimiento y progreso hacia las comunidades"* (Resolución N°6412-96 del 26 de noviembre de 1996).

La formación de nuevos profesionales y técnicos, debidamente capacitados para el ejercicio eficaz y eficiente de los diferentes servicios puestos a disposición del bienestar público, es una tarea primordial para el avance de la sociedad, siendo ello la razón por la cual se ha reconocido que el ejercicio de la función pública y la docencia son actividades que se puede complementar mutuamente.

Así, ya esta Procuraduría ha tenido la oportunidad de referirse a la importancia que tiene el que funcionarios públicos calificados estén habilitados para transmitir sus conocimientos a los estudiantes de los centros de enseñanza de educación superior. En ese sentido, nuestro dictamen N° C-349-2005 indicó:

"Dicho tratamiento resulta razonable en el contexto de la Ley N° 8422, tomando en cuenta que, como dispone su numeral 17, las actividades docentes se consideran merecedoras de un régimen de excepción[3], lo cual se puede considerar que responde a lo especialmente valioso que resulta que funcionarios públicos calificados para ello, poseedores de una gran experiencia, puedan transmitir sus conocimientos a los estudiantes de los centros de enseñanza de educación superior, de ahí que exista un interés del mismo Estado en abrir tal posibilidad, tomando en cuenta que los centros académicos pueden impartir lecciones en horas que coinciden con el horario de las instituciones públicas".

De igual manera, en nuestro dictamen N° C-316-2005, se analizaron las diferentes razones y justificaciones para el establecimiento del desempeño de la labor docente como excepción a la prohibición para el ejercicio simultáneo de cargos

públicos remunerados, resaltándose la importancia de habilitar la oportunidad de compatibilizar la función docente con el ejercicio de un puesto público principal, ello debido a la importancia social que reviste el permitir que sean los especialistas del área quienes se encarguen de formar a nuevos profesionales. El dictamen de cita expone las siguientes consideraciones:

"Pese a que la regla general a este respecto es la dedicación a un solo puesto de trabajo en el sector público, cabe advertir desde ya, en lo que interesa a la presente consulta, que en la mayoría de los ordenamientos jurídicos es posible compatibilizar con el ejercicio de un puesto público principal, entre otras, la función docente o de profesorado a tiempo parcial e incluso los cuerpos docentes universitarios pueden compatibilizar un segundo puesto de trabajo en el ámbito sanitario o en centros públicos de investigación dentro del área de su especialidad. A manera de ejemplo, en España los profesores de las Facultades de Medicina y Farmacia y de las Escuelas de Enfermería no necesitan autorización de compatibilidad para su actividad asistencial complementaria en centros hospitalarios de la Universidad o concertados con ella.

Y cabe advertir que nuestro ordenamiento jurídico no ha sido ajeno a dicha tendencia normativa, y también ha excepcionado en algún grado la docencia de la incompatibilidad de ocupar dos cargos públicos remunerados. Incluso la doctrina emanada de nuestro Tribunal Constitucional avala plenamente dicha excepción al régimen de incompatibilidades. Si bien el análisis jurídico se circunscribió al artículo 9 inciso 3) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, lo cierto es que del precedente judicial de comentario, podemos derivar una serie importante de corolarios a considerar como criterio jurídico orientador. A continuación los exponemos:

"Los valores democráticos que informan al Estado costarricense -artículo 1º constitucional- imponen la necesidad de imparcialidad en el funcionamiento del Estado, como derivado del principio de legalidad, objetividad y respecto de los derechos fundamentales de los ciudadanos; lo cual constituyen a su juicio el fundamento de las incompatibilidades; de manera que el servidor público no puede estar en una situación donde haya conflicto o colisión entre intereses públicos y privados. Más aún, hay un evidente interés público por mantener separado, inclusive, los intereses propios del funcionario de los que pretende proteger desde el puesto que ejerce.

- *Existen en nuestro ordenamiento jurídico normas como la indicada que, con fundamento en aquella incompatibilidad de intereses, y como regla general, prohíben desempeñar al mismo tiempo dos puestos o funciones públicas.*
- *No obstante dichas normas permiten exceptuar la actividad docente -y más concretamente la universitaria- de la prohibición de ejercer más de un cargo público, pero siempre bajo la condición de que esa segunda prestación se dé a tiempo parcial (un cuarto de tiempo, es decir: cinco horas semanales), según es común en el sector público.*
- *No interesa hacer una distinción entre labor docente privada o pública, pues se alude a una práctica irrestricta de la pedagogía universitaria.*
- *El ejercicio de una función pública y la docencia son actividades que se complementan mutuamente. Y en ese sentido, la propia Sala ha reconocido la incuestionable labor que realizan las universidades en el quehacer y desarrollo de la sociedad, "como centros transmisores del conocimiento y progreso hacia las comunidades" (resolución N° 6412-96 de las 15:18 horas del 26 de noviembre de 1996).*
- *Lejos de restringir la actividad docente, estas normas la regulan, permitiendo así que el funcionario se ausente de su centro de trabajo por un tiempo determinado.*
- *La actividad docente es permisible dentro del esquema de la relación de servicio entre el funcionario y el Estado, y solo se puede restringir fundadamente dentro de las horas laborales, cuando ello vaya a afectar el servicio público.*

Ahora bien, no podemos afirmar que exista en nuestro medio un régimen único de incompatibilidades para todo el sector público. Al contrario, las incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas costarricenses se encuentran atomizadas y dispersas en diferentes disposiciones normativas sobre empleo público. Incluso ese sistema difuso de incompatibilidades no es inalterable, sino que ha experimentado continuos ajustes que deben ser tomados en consideración para una puntual respuesta a la presente consulta.

A partir del dictamen C-256-2002 de 26 de setiembre de 2002, se hace una importante reseña cronológica acerca del marco jurídico regulador del régimen de incompatibilidades, especialmente en cuanto a lo referido al desempeño excepcional de más de un cargo remunerado en el sector

público, por razones del desarrollo de actividades de índole docente. Y se concluye acertadamente que: "(...) el desempeño de más de un cargo remunerado en la Administración Pública, sólo es posible, si se trata de puestos distintos, que no exista superposición horaria y que entre todos los puestos no se sobrepase la jornada ordinaria (art. 15 de la Ley de Salarios de la Administración Pública); o bien, en aquellos casos establecidos en leyes especiales; fundamentalmente, en relación con cargos docentes, o para las actividades médicas de índole docente (...)"

Para ilustrar la posición institucional de la Procuraduría General al respecto, creemos conveniente transcribir en lo conducente el dictamen C-296-2003 de 1 de octubre de 2003, en el que incluso se asumen implícitamente los corolarios derivados del precedente constitucional (Resolución N° 2001-05012) anteriormente aludidos.

"(...) II. Sobre la posibilidad de desempeñar dos cargos remunerados en la Administración Pública.

(...) Como consecuencia de la posibilidad que confiere el anterior marco legal, se presenta la situación de la concesión de permisos para el ejercicio de funciones docentes en horas laborales. En cuanto a este tema, cabe afirmar que el otorgar o negar un permiso como el aludido, que en lo fundamental se limita a una simple modificación de la jornada, es cuestión que tiene que ver con las potestades discrecionales del patrono o sus representantes, en el tanto compete a éste el poder de dirección, llámese de la empresa o de una institución pública (arts. 101 y siguientes de la Ley General de la Administración Pública). Así, resulta de vital importancia la ponderación de las circunstancias que determinen otorgar o negar un permiso como el de referencia, lo cual constituye ciertamente una decisión discrecional del jerarca respectivo. Por ello, es de rigor tener presente que, de conformidad con los principios generales que rigen la actividad de la Administración Pública, la discrecionalidad está sometida a ciertos límites que le impone el ordenamiento jurídico, ya sea en forma expresa o implícita, con el fin de lograr que en su ejercicio sea eficiente y razonable, y por ende, que los actos que se dicten en el ejercicio de esa facultad, se ajusten, entre otros principios, a la conveniencia institucional, todo con el fin de que no se menoscabe el fin público que la misma está llamada a satisfacer. (Ver doctrina de los artículos 15 y 16 de la Ley General de la Administración Pública).

(...)

Incluso, en el dictamen C-309-2004 de 28 de octubre de 2004, insistimos en que nuestro ordenamiento jurídico es categórico en excepcionar a la

docencia de la incompatibilidad del desempeño simultáneo de más de un cargo remunerado en la Administración Pública. Y cabe señalar que en dicho criterio se integra armoniosamente esa dispensa normativa con el precepto más reciente sobre la materia, contenido en el artículo 17 párrafo primero de la Ley N° 8422, denominada Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública), según el cual, en lo que interesa dice: "Ninguna persona podrá desempeñar, simultáneamente, en los órganos y las entidades de la Administración Pública, más de un cargo remunerado salarialmente. De esta disposición quedan a salvo los docentes de instituciones de educación superior ... previa autorización de la Contraloría General de la República. (...)". (Lo destacado es nuestro). Lo cual nos llevó a afirmar que: "(...) Lo así dispuesto deja establecido, con claridad, una voluntad legislativa de mantener a la función docente, a nivel de educación superior, ajena a la prohibición del desempeño simultáneo de más de un cargo remunerado en la Administración Pública, respecto de lo cual, el Dictamen C-296-2003, se encuentra, igualmente, en total armonía (...)"

Nótese que si bien el ejercicio de la docencia constituye uno de los supuestos de excepción a la prohibición del ejercicio simultáneo de cargos públicos, el otorgamiento de un permiso para ejercer labores docentes dentro del horario institucional, constituye una potestad discrecional del jerarca, el cual, atendiendo a la justificación y circunstancias del caso, debe verificar que se configuren los supuestos fácticos y normativos que permitan conceder la autorización en esos términos, siempre de forma que se garantice que el servicio público que brinda la institución no se verá afectado por ello.

El otorgamiento de estos permisos se ha interpretado como una modificación para el cumplimiento u organización de la jornada, por lo cual está contemplado dentro de las potestades de dirección, que deben ser establecidas y reguladas mediante las políticas institucionales y la normativa interna correspondiente.

Para efectos de autorizar o denegar este tipo de permisos, será necesario constatar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico, verificando que se tomen las precauciones necesarias y razonables para asegurar que el servicio público que la institución está llamada a satisfacer mantenga la eficiencia y no se vea menoscabado en forma alguna.

II.- Condiciones y requerimientos que deben cumplirse para autorizar el ejercicio de la función docente dentro del horario institucional

Quedando establecido que el ordenamiento jurídico efectivamente contempla excepciones que permiten desempeñar simultáneamente dos cargos públicos remunerados, y que la realización de labores docentes para centros de enseñanza superior –a saber centros universitarios y parauniversitarios– es uno de dichos supuestos, procede pasar al análisis de cuáles son las circunstancias y los requerimientos necesarios para que los respectivos jerarcas puedan autorizar a funcionarios públicos de la institución para realizar dichas labores docentes en horas que coincidan con el horario de servicio de la institución.

En estos casos, debe tenerse en cuenta el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 29 del Reglamento a la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (Decreto Ejecutivo 32333-MP-J), cuyo texto señala lo siguiente:

"Artículo 29.- Del cumplimiento de la jornada ordinaria. En aquellos órganos y entes del Sector Público que, con base en su reglamentación interna se le autoriza a los funcionarios públicos a ejercer la docencia en centros de enseñanza superior en horas que coinciden con el horario de trabajo de la institución o de la empresa pública, el respectivo jerarca deberá establecer los mecanismos idóneos que permitan determinar que ese servidor cumplirá el tiempo correspondiente a la jornada ordinaria." (énfasis agregado)

En anteriores oportunidades, hemos emitido criterio señalando que en los casos de superposición horaria por el ejercicio de labores docentes, es necesario que se repongan las horas utilizadas al efecto por el funcionario, de forma que se asegure el cumplimiento de la jornada laboral completa.

En este punto, es importante hacer una acotación respecto del concepto de "jornada laboral", el cual –según criterios de esta Procuraduría y de la Sala Constitucional–, es un término que debe diferenciarse del de "horario de trabajo", en tanto el primero se encuentra regulado desde el artículo 58 de la Constitución Política y hace referencia al número de horas de servicio –ya sea diaria, semanal o mensualmente– que se compromete a prestar un funcionario; mientras que el segundo concepto corresponde al lapso dentro del cual se cumple la jornada laboral

(al respecto, véanse nuestros dictámenes C-202-2003 y C-423-2005, así como las sentencias de Sala Constitucional N° 13431-2008 y N°9363-2006).

Ahora bien, en cuanto a la obligación de establecer las medidas institucionales que aseguren el cumplimiento del tiempo correspondiente a la jornada ordinaria, esta Procuraduría ha indicado:

"De manera que al no ser sinónimos los citados términos, y tomando en consideración que dentro del contexto expuesto lo desautorizado sería la docencia universitaria durante la jornada ordinaria, es claro que la prohibición no se refiere necesariamente al desempeño de labores docentes dentro del "horario de trabajo", sino más bien dentro de la "jornada laboral", de forma tal que bien podría ésta ejercerse a dicho nivel, cuando con base en la correspondiente reglamentación interna institucional se autorice su ejercicio en horas coincidentes con el horario de trabajo, en la medida que el respectivo jerarca haya establecido los mecanismos idóneos que le permitan determinar, que el servidor amparado a dicha excepción cumplirá el tiempo correspondiente a la jornada ordinaria"(Dictamen C-423-2005).

Si bien esta Procuraduría ha recalcado la obligación y necesidad de que el funcionario reponga las horas de la jornada ordinaria utilizadas en labores de docencia, es innegable que ello no resulta aplicable en la situación planteada en la consulta que aquí nos ocupa, según pasaremos a explicar.

Nótese que la reposición de horas aplica en aquellos supuestos en que el funcionario –para atender la labor docente– debe separarse temporalmente de su puesto de trabajo para trasladarse al recinto universitario, período durante el cual quedan desatendidas sus actividades laborales.

Sin embargo, puede advertirse que el supuesto planteado en su consulta es distinto, toda vez que por las características que exige la actividad docente a ejercer (en el caso de la formación de técnicos), el funcionario no requiere salir de su lugar de trabajo, ni dejar desatendidas las labores propias de su puesto para ejercer las labores docentes.

En efecto, el proceso de aprendizaje y de enseñanza en estos casos requiere justamente lo contrario, es decir, que el *funcionario-docente* se encuentre

trabajando, pues se necesita –en forma indispensable– que los estudiantes observen directamente la dinámica de ejecución de las labores del funcionario.

En otras palabras, el desarrollo del proceso educativo no se produce en las aulas, sino *in situ*, en el lugar de atención de los pacientes, donde el funcionario, en el momento y a través de la ejecución de sus labores, enseña y forma a los estudiantes que serán los nuevos técnicos en diversos servicios del área de la salud.

Bajo esta hipótesis calificada y excepcional, el jerarca está facultado –en ejercicio de sus potestades discrecionales– para valorar cada caso y si ello procede autorizar ese ejercicio docente, en tanto las medidas a aplicar aseguren que no haya un menoscabo del servicio brindado, ni se afecte el fin público que persigue la institución, ya que el servidor sí estaría cumpliendo íntegramente las funciones por las cuales está recibiendo su salario y a su vez estaría cumpliendo, de forma concomitante, con labores adicionales de docencia. Ello bajo la inteligencia del numeral 29 del Reglamento transcrito líneas atrás.

En ese sentido, el acto debe encontrarse debidamente motivado, sobre todo tratándose de una excepción, ya que no podemos perder de vista que, como hemos señalado en otras ocasiones, se debe *"evitar que las labores y responsabilidades públicas se descuiden o sean atendidas en una forma indebida o ineficiente, lo cual cobra importancia al tomar en cuenta que justamente la eficiencia es uno de los principios que inspiran la prestación de los servicios públicos, de conformidad con el artículo 4º de la Ley General de la Administración Pública"* (ver dictamen C-349-2005).

Asimismo, conviene llamar la atención sobre el hecho de que en este caso no se trata de que el jerarca permita indebidamente o de forma complaciente la no reposición de las horas destinadas a la docencia –reposición que es la regla en la generalidad de los casos– sino que sencillamente en esta situación no existen horas que deban reponerse, porque el funcionario en ningún momento se ha separado de sus labores, es decir, ha completado su jornada dentro del horario normal. Desde ese punto de vista, no queda pendiente tiempo que deba reponerse de su jornada.

Valga acotar que un supuesto como el planteado constituye un caso muy particular, toda vez que confluyen dos intereses públicos, ambos de suma importancia para el progreso y desarrollo social: la salud y la educación. El ejercicio de la función docente en los términos planteados por la consultante, permitiría que se cumpla efectivamente con las funciones propias de los técnicos o especialistas,

cuando simultáneamente se le están enseñando dichas funciones especializadas a futuros profesionales y técnicos, quienes serán los llamados en el futuro a colaborar con el cumplimiento del servicio público que ofrece la institución.

En dicho supuesto calificado, que se justifica por las razones expuestas, por motivos de necesidad institucional y por la importancia que tienen ambas funciones, el jerarca puede autorizar esa modalidad de docencia concomitante con el desempeño de funciones ordinarias, siempre bajo la condición de que no se afecte negativamente el servicio público que presta la institución, es decir, que el funcionario cumpla a cabalidad con las tareas que tiene asignadas en su puesto de trabajo, sin desmejora en su rendimiento.

Asimismo, es importante hacer notar que esa ejecución concomitante de labores docentes con las tareas ordinarias en el puesto de trabajo será admisible bajo el entendido de que la función docente se ejecute paralelamente, en forma real y efectiva, con las labores del puesto. Tales funciones docentes ciertamente se entiende que implican para el funcionario el impartir la enseñanza, la formación y las explicaciones sobre la aplicación de procedimientos técnicos, es decir, ejecutando un verdadero proceso educativo mediante la ejecución de su trabajo.

Bajo ese entendido, conviene aclarar que no puede desviarse tiempo de la jornada laboral para efectuar tareas docentes complementarias que no coincidan con las funciones propias del puesto, como por ejemplo calificación de exámenes y trabajos estudiantiles o planeamiento de las lecciones, pues en tales hipótesis se trataría de labores ajenas al puesto de trabajo, y por ende, no pueden ejecutarse dentro del horario institucional, toda vez que ahí se estaría produciendo una desviación de tiempo laboral hacia otras actividades, lo cual vendría a constituir una irregularidad y a la postre, un incumplimiento de la jornada de trabajo.

Por último, dado que el supuesto planteado presenta rasgos sui géneris, conviene ahondar aún más en el tema, en el sentido de que, como hemos señalado, se trata de un cumplimiento **simultáneo** del ejercicio de labores técnicas con el despliegue de funciones docentes. Así las cosas, a la par del desempeño laboral debe existir un valor agregado que configure la función docente, observación que resulta importante tener en cuenta, dado que si los estudiantes –aprendices– lo único que hacen es limitarse a observar en forma simple la ejecución de procedimientos técnicos, sin ningún tipo de orientación, intercambio, instrucción ni retroalimentación por parte del funcionario, en realidad ello no estaría demandando

ningún esfuerzo docente por parte del funcionario. En tal caso, nótese que no estaríamos en realidad ante el ejercicio simultáneo de una labor docente, sino que se trataría únicamente del cumplimiento normal y ordinario de las funciones del puesto.

Ahora bien, este modelo planteado en la consulta que aquí nos interesa, únicamente podría ser autorizado para aquellos casos en que se haya comprobado que es estrictamente necesario que el proceso de aprendizaje se realice en el lugar de trabajo de los profesores, es decir, que para los aprendices sea indispensable presenciar la ejecución de los procesos en la realidad práctica, dentro de la institución que brinda servicios de salud.

Así las cosas, si el proceso de aprendizaje puede realizarse en las aulas o en un laboratorio especializado de los centros universitarios, entonces no se justificaría el otorgamiento de este tipo de autorizaciones, pues este supuesto debe obedecer a su carácter indispensable, que lo convierta en el único medio al alcance para lograr el objetivo docente de formar nuevos técnicos que necesita la misma Caja Costarricense de Seguro Social.

III.- Conclusiones

- 1) La regla general aplicable al régimen de empleo público es la prohibición para el desempeño simultáneo de dos o más cargos públicos remunerados. Sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico contempla excepciones a dicha regla.
- 2) El ejercicio de labores docentes está previsto expresamente en el artículo 17 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito y en el artículo 33 del reglamento a dicha normativa como una de tales excepciones, permitiéndose que el funcionario pueda ejercer labores docentes –en enseñanza superior– incluso en horas que coincidan con el horario institucional.
- 3) El otorgamiento de permisos para ese fin constituye una potestad discrecional del jerarca, quien debe verificar que se configuren los supuestos fácticos y normativos que permitan autorizarlo, siempre de forma que se garantice que no se afectará el fin público que se debe satisfacer mediante el servicio brindado por la institución.

- 4) El tiempo dedicado a la labor docente dentro del horario institucional debe reponerse, a fin de completar en forma efectiva la jornada laboral correspondiente el puesto de trabajo.
- 5) El supuesto sui géneris planteado en la consulta, parte de la excepcional condición de que para la enseñanza técnica, la única forma de materializar la docencia es de modo simultáneo con la ejecución de las labores en el puesto de trabajo.
- 6) Para conceder una autorización en ese supuesto, debe comprobarse que se trata del mecanismo idóneo, pertinente e indispensable para efectuar la formación de nuevos técnicos. Asimismo, que no existirá ninguna desmejora o afectación negativa en el desempeño del puesto de trabajo ni en el servicio que brinda la institución.
- 7) En razón de que para esos casos la función docente se ejerce en forma paralela y concomitante con el cumplimiento de las labores del puesto, no cabe exigir una reposición de horas fuera del horario institucional. Ello porque la jornada se ha completado en forma efectiva por parte del funcionario.

De usted con toda consideración, suscribe atentamente,

Andrea Calderón Gassmann
Procuradora