

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

CARRERA DE DERECHO

**TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE
LICENCIATURA EN DERECHO**

**PROBLEMÁTICA JURÍDICA, DERIVADA DE
UN VACÍO LEGAL, EN RELACIÓN CON LOS
PERIODOS DE LA LICENCIA DE
MATERNIDAD Y EL PERIODO DE
VACACIONES DE LOS DOCENTES DEL
MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA**

Sustentantes:

Mauricio Enrique Pana Solano

Ana Cecilia Vásquez Herrera

Tutor:

Mauricio Rodríguez Chacón

2019

CARTA DEL TUTOR

Heredia, Mayo 31, 2019.

Señor:
Lic. Piero Vignoli Chessler
Universidad Hispanoamericana

Estimado señor:

Los estudiantes, Ana Cecilia Vásquez Herrera, cédula de identidad número Uno – Seiscientos nueve – Doscientos sesenta y uno y Mauricio E. Pana Solano, cédula de identidad número Uno – Setecientos cincuenta y uno – novecientos cuarenta y tres, me ha presentado, para efectos de revisión y aprobación, el trabajo de investigación denominado **Problemática Jurídica derivada de un vacío legal en relación con los períodos de vacaciones y el período de licencia de maternidad en el Ministerio de Educación Pública**, el cual ha elaborado para optar por el grado académico de Licenciatura.

En mi calidad de tutor, he verificado que se han hecho las correcciones indicadas durante el proceso de tutoría y he evaluado los aspectos relativos a la elaboración del problema, objetivos, justificación; antecedentes, marco teórico, marco metodológico, tabulación, análisis de datos; conclusiones y recomendaciones.

De los resultados obtenidos por los postulantes, en forma conjunta, se obtiene la siguiente calificación:

a)	ORIGINAL DEL TEMA	10%	10
b)	CUMPLIMIENTO DE ENTREGA DE AVANCES	20%	20
c)	COHERENCIA ENTRE LOS OBJETIVOS, LOS INSTRUMENTOS APLICADOS Y LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACION	30%	30
d)	RELEVANCIA DE LAS CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	20%	20
e)	CALIDAD, DETALLE DEL MARCO TEORICO	20%	20
	TOTAL		100

En virtud de la calificación obtenida, se avala el traslado al proceso de lectura.

Atentamente,



LIC. MAURICIO RODRÍGUEZ CHACÓN
 Cédula identidad No. 1-0708-0392.
 Carné Colegio Abogados Profesional No. 7158.

CARTA DE LECTOR

Heredia, 19 de noviembre, 2019.

Universidad Hispanoamericana

Sede Heredia

Carrera Derecho

Estimado señor (es)

He analizado la propuesta, de investigación denominada "**Problemática jurídica derivada de un vacío legal en relación con los períodos de vacaciones y el período de licencia de maternidad en el Ministerio de Educación Pública**", elaborada por los estudiantes, Ana Cecilia Vásquez Herrera, cédula de identidad número uno- seiscientos nueve-doscientos sesenta y uno, y Mauricio E. Pana Solano, cédula de identidad número uno-setecientos cincuenta y uno-novecientos cuarenta y tres, particularmente lo relativo al aporte jurídico que dicha investigación pueda aportar al DERECHO y a efecto de obtener el grado de Licenciados en Derecho. La misma cumple con los requerimientos y exigencias de la Universidad Hispanoamericana, en consecuencia, no tengo correcciones o recomendaciones que hacer.

Por consiguiente, doy por aprobada dicho trabajo de investigación, para su defensa.

Atte.

**ENRIQUE
PORRAS
TORRES (FIRMA)**

Firmado digitalmente
por ENRIQUE PORRAS
TORRES (FIRMA)
Fecha: 2019.11.19
13:33:55 -06'00'

Firma

**Lic. Enrique Porras Torres.
Cédula. 1-546-925
Carné. 15419**

UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

Entregado por: _____

Recibido por: YusethFecha: 22/11/19

San Rafael de Heredia, 21 de noviembre de 2019

Señor
Universidad Hispanoamericana

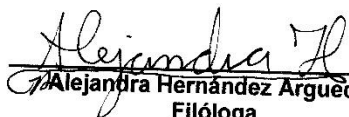
Estimado señor:

En mi calidad de filóloga, hago constar que he revisado el trabajo para optar por el grado de licenciatura en Derecho, bajo el título:

PROBLEMÁTICA JURÍDICA, DERIVADA DE UN VACÍO LEGAL, EN RELACIÓN CON LOS PERIODOS DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD Y EL PERIODO DE VACACIONES DE LOS DOCENTES DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA, elaborado por los estudiantes Mauricio Enrique Pana Solano y Ana Cecilia Vásquez Herrera.

La revisión se hizo en la parte morfosintáctica, forma, estilo, redacción, puntuación y ortografía; por lo cual este trabajo está listo en tales aspectos para ser presentado ante la Universidad.

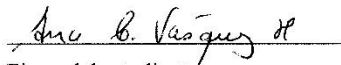
Atentamente,


Alejandra Hernández Argüedas
Filóloga
Cédula 4 193 626
Carné 66820 del Colegio de
Licenciados y Profesores en Letras,
Filosofía, Ciencias y Artes
Teléfono 86478512

Alejandra Hernández Argüedas
Filóloga
Teléfono 22 37 61 66
San Rafael de Heredia

DECLARACIÓN JURADA

Yo Ana Cecilia Vásquez Herrera, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número-Uno-seiscientos nueve-doscientos sesenta y uno, egresada de la carrera de DERECHO de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercebido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de LICENCIATURA, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado: **Problemática jurídica, derivada de un vacío legal, en relación con los periodos de la licencia de maternidad y el periodo de vacaciones de los docentes del Ministerio de Educación Pública.**, es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público. en fe de lo anterior, firmo en la ciudad de HEREDIA, a los treinta y un días del mes de MAYO del año dos mil diecinueve.




Firma del estudiante

Cédula 1-0609-0261

DECLARACIÓN JURADA

Yo Mauricio Enrique Pana Solano, mayor de edad, portador de la cédula de identidad número Uno –Setecientos cincuenta y uno – Novecientos cuarenta y tres, egresado de la carrera de Derecho de la Universidad Hispanoamericana, hago constar por medio de éste acto y debidamente apercibido y entendido de las penas y consecuencias con las que se castiga en el Código Penal el delito de perjurio, ante quienes se constituyen en el Tribunal Examinador de mi trabajo de tesis para optar por el título de Licenciado en Derecho, juro solemnemente que mi trabajo de investigación titulado:

Problemática Jurídica derivada de un vacío legal en relación con los períodos de vacaciones y el período de licencia de maternidad en el Ministerio de Educación Pública, es una obra original que ha respetado todo lo preceptuado por las Leyes Penales, así como la Ley de Derecho de Autor y Derecho Conexos número 6683 del 14 de octubre de 1982 y sus reformas, publicada en la Gaceta número 226 del 25 de noviembre de 1982; incluyendo el numeral 70 de dicha ley que advierte; artículo 70. Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes siempre que éstos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una producción simulada y sustancial, que redunde en perjuicio del autor de la obra original. Asimismo, quedo advertido que la Universidad se reserva el derecho de protocolizar este documento ante Notario Público. en fe de lo anterior, firmo en la ciudad de Heredia, a los treinta y un días del mes de Mayo del año dos mil diecinueve.



Firma del estudiante

Mauricio Enrique Pana Solano

Cédula 1-0751-0943.

BIBLIOTECA UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LOS AUTORES PARA LA CONSULTA, LA
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA
DE LOS TRABAJOS FINALES DE GRADUACIÓN**

San José, Enero 27, 2020.


Señores:
Universidad
Centro de Información Tecnológico (CENIT)

Estimados Señores:

El suscrito (a) Mauricio Enrique Pana Solano con número de identificación 1-0751-0943 autor (a) del trabajo de graduación titulado *Problemática derivada de un vacío legal en relación con los períodos de la licencia de maternidad y el período de vacaciones de los docentes en el Ministerio de Educación Pública*, como requisito para optar por el grado de Licenciado en Derecho; SI autorizo a la Biblioteca de la Universidad Hispanoamericana para que con fines académicos, muestre a la comunidad universitaria la producción intelectual contenida en este documento.

De conformidad con lo establecido en la Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Cordialmente,



Mauricio E. Pana Solano.
Cédula 1-0751-0943

BIBLIOTECA UNIVERSIDAD HISPANOAMERICANA

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE LOS AUTORES PARA LA CONSULTA, LA
REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA
DE LOS TRABAJOS FINALES DE GRADUACIÓN**

San José, 25 de enero de 2020

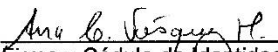
Señores:
Universidad
Centro de Información Tecnológico (CENIT)

Estimados Señores:

El suscrito (a) Ana Cecilia Vasquez Herrera con número de identificación 1-0609-0261 autor (a) del trabajo de graduación titulado *Problemática Jurídico derivada de un vacío legal en relación con los periodos de vacaciones y el periodo de licencia de maternidad en el Ministerio de Educación Pública*, como requisito para optar por el grado de Licenciatura en Derecho; *Sí* autorizo a la Biblioteca de la Universidad Hispanoamericana para que con fines académicos, muestre a la comunidad universitaria la producción intelectual contenida en este documento.

De conformidad con lo establecido en la Ley sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos N° 6683, Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica.

Cordialmente,


Firma y Cédula de Identidad
1-0609-0261

DEDICATORIA

Dedicamos este trabajo no solo a nuestras familias, que han tenido mucha paciencia y nos han brindado su apoyo económico, sino también a los muchos profesionales que requieren de una orientación en materia legal para defenderse y mejorar su relación laboral sin ser atropellados sus derechos, los cuales son un gran baluarte para el desarrollo de nuestro país.

Desde sus inicios, la historia de Costa Rica se ha marcado por luchas que han defendido no solo la igualdad, sino los derechos que fueron plasmados desde la Carta Magna hasta cada uno de sus códigos, leyes y acuerdos tanto nacionales como internacionales.

AGRADECIMIENTOS

Agradecemos principalmente a nuestras familias, por ser el pilar central que nos mantuvo en equilibrio en el agitado periodo de estudio que consumió más de cuatro años de nuestras vidas, tiempo que si bien no podremos recuperar, este nos permitirá brindar una mejor calidad de vida llevando orientación y guía a las personas que requieran un consejo en materia legal.

No podemos dejar de lado a los profesores que dieron de su tiempo, su conocimiento y sus experiencias según cada uno de sus campos, que permitieron enriquecernos sin costo adicional, solo con la simple satisfacción de que una vez en el campo de batalla todo ese aporte sirviera de salvavidas.

TABLA DE CONTENIDOS

CARTA DE APROBACIÓN DEL TUTOR.....	ii
CARTA DE APROBACIÓN DEL LECTOR	¡Error! Marcador no definido.
CARTA DE REVISIÓN FILOLÓGICA	iv
DECLARACIÓN JURADA	¡Error! Marcador no definido.
DEDICATORIA	vii
AGRADECIMIENTOS	x
TABLA DE CONTENIDOS	xi
CAPÍTULO I INTRODUCCIÓN E INFORMACIÓN GENERAL	1
1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	2
1.1.1 Antecedentes del problema.....	2
1.1.2 Problematicación	5
1.1.3 Justificación del tema	8
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	11
1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	11
1.3.1 Objetivo general.....	11
1.3.2 Objetivos específicos	11
1.4 ALCANCES Y LIMITACIONES.....	12
1.4.1 Alcances.....	12
1.4.2. Limitaciones	14
1.5 MARCO METODOLÓGICO	16
1.5.1 Finalidad	16
1.5.2 Dimensión temporal.....	25
1.5.3 Carácter.....	26
1.5.4 Sujetos.....	27
1.5.5 Fuentes de primera mano.....	27
1.5.6 Fuentes secundarias	27
1.5.7 Entrevistas, encuestas	27
CAPÍTULO II ANTECEDENTES DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA	29

2.1 RESEÑA HISTÓRICA DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA	30
2.2 LA EDUCACIÓN EN EL SIGLO XX (1900 AL 2000)	33
2.3 ORGANIZACIÓN Y FORMACIÓN DEL DOCENTE COSTARRICENSE.....	37
2.4 EDUCACIÓN EMOCIONAL DEL DOCENTE	40
2.5 NOCIONES DE DERECHO EDUCATIVO	44
2.6 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	46
CAPÍTULO III ANTECEDENTES DEL DERECHO	50
3.1 RESEÑA HISTÓRICA DEL DERECHO	51
3.2 PRINCIPIOS DEL DERECHO.....	54
3.2.1 Principio protector	57
3.2.2 Principio de primacía de la realidad	58
3.2.3 Principio de buena fe	60
3.2.4 Principio de continuidad	61
3.2.5 Principio de irrenunciabilidad.....	63
3.2.6 Principio de razonabilidad y proporcionalidad.....	65
3.2.7 Principio de igualdad	67
3.2.8 Principio de progresividad en derecho laboral	68
3.2.9 Principio de ponderación	68
3.3 ANTECEDENTES DE LA LEY GENERAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	69
3.4 PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO PÚBLICO	70
3.4.1 Principio de legalidad (artículo n.º 11 de la LGAP).....	72
3.4.2 Potestad de imperio.....	73
3.4.3 Principio de reserva legal (artículo n.º 124 de la LGAP).....	74
3.4.4 Principio de potestad discrecional	75
3.4.5 Principios de centralización, descentralización y desconcentración de la administración Pública.....	76
CAPÍTULO IV ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL	85
4.1 RESEÑA HISTÓRICA DEL DERECHO LABORAL.....	86
4.2 ANTECEDENTES DE LA NORMA LABORAL COSTARRICENSE	86
4.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE LA FLEXIBILIZACIÓN.....	88

CAPÍTULO V FUEROS ESPECIALES	91
5.1 ANTECEDENTES DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD	92
5.2 IMPORTANCIA AL DERECHO DE LAS VACACIONES	96
5.2.1 Convenio Centroamericano sobre Unificación Básica de la Educación	97
CAPÍTULO VI CONCLUSION	100
6.1 PROPUESTA PARA LA CREACIÓN DE UNA NORMA JURÍDICA QUE PERMITA GOZAR DE LAS VACACIONES A LOS DOCENTES DEL MEP, DESPUÉS DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD, CUANDO AMBAS HAYAN COINCIDIDO EN EL MISMO PERIODO	101
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	109
ANEXOS	118
Anexo 1: Entrevista realizada a los diferentes profesionales en derecho sobre el tema en cuestión.....	119
Anexo 2: Sentencia n.º 2947-2017.....	120

CAPÍTULO I
INTRODUCCIÓN E INFORMACIÓN GENERAL

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.1 Antecedentes del problema

La siguiente investigación se refiere a la confrontación entre el periodo de licencia de maternidad o paternidad y el periodo de vacaciones determinado por el Ministerio de Educación Pública, por la cual surge una colisión de situaciones. La primera es que se deben disfrutar las vacaciones en el periodo establecido y la segunda es que al surgir la condición de licencia por maternidad y coincidir con ese periodo, se debe disfrutar en primer lugar -por la condición y el evento- la licencia, quedando sin posibilidad un disfrute posterior de las vacaciones al regreso de la licencia, por razones normativas como el Código de Educación, la Ley General de Educación y el Estatuto de Servicio Civil.

Así, cuando ambos periodos coinciden, se crea un vacío legal, dejando al docente en una incertidumbre ante un derecho básico, que es el goce del periodo de vacaciones al que todo trabajador tiene derecho, de acuerdo tanto al Código de Trabajo como al Reglamento de la Carrera Docente, sin olvidar la Constitución Política costarricense.

El Ministerio de Educación Pública, al ser un ente centralizado del Poder Ejecutivo, representa la organización típica de la administración jerárquica y unificada del Gobierno central. El poder de decisión está concentrado en la cumbre, es decir en manos del ministro o del Poder Ejecutivo. Además, se crean los diferentes documentos para ordenar en materia legal lo concerniente al empleo público, principalmente lo correspondiente al MEP.

El Reglamento de la Carrera Docente indica lo siguiente en el capítulo 1, artículo 1°:

El Estatuto de Servicio Civil, Título Segundo, y el presente Reglamento, regulan las relaciones entre el Ministerio de Educación Pública y sus servidores docentes, de acuerdo con los fines que se expresan en el artículo 53 del mismo Estatuto, con el propósito de obtener el mayor grado de eficiencia en la Educación Pública y de garantizar los derechos que le confiere a los educadores la Carrera Docente (Ley N° 4565 de 4 de mayo de 1970) (Decreto Ejecutivo n.° 2235, 1972).

El mismo reglamento tutela el régimen de vacaciones de los funcionarios del título segundo del Estatuto de Servicio Civil, que dice:

De las vacaciones. Artículo 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 3° del Decreto Ejecutivo N° 4955 de 17 de junio de 1975. Originalmente llevó el N° 74) (Decreto Ejecutivo n.º 2235, 1972).

Y en cuanto a las licencias de maternidad o paternidad, se basan en el artículo 170 del estatuto y las complementa el artículo 82 del Reglamento de la Carrera Docente y la convención colectiva vigente del MEP-SEC-ANDE-SITRACOME (2016), que dice:

Artículo 37. Licencia de paternidad. Todo trabajador, a partir del nacimiento o adopción de sus hijos e hijas tendrá derecho a una licencia con goce de salario de un mes. En el caso de adopción, el trabajador deberá presentar certificación de la sentencia aprobatoria emitida por el Juez de Familia.

Pero no se hace referencia al choque entre el periodo de maternidad con el de las vacaciones establecidas por el MEP. Si bien menciona que en relación con la docente interina se debe aplicar el Código de Trabajo, no señala cómo se debe solucionar la confrontación de ambos derechos tutelados por las normas jurídicas.

Por lo expuesto, al ser el MEP un ente centralizado, corresponde al ministro o al presidente de la República emitir una directriz o crear una norma que subsane el problema jurídico, el cual origina una incertidumbre en el trabajador de la educación funcionario del MEP.

1.1.2 Problematización

El presente trabajo de investigación propone que se le otorgue al trabajador docente su derecho a disfrutar de su periodo de vacaciones cuando este coincida con la licencia de maternidad. Las vacaciones están tuteladas en la Constitución Política costarricense, por lo que no se le puede negar el derecho a disfrutar de este periodo a ningún trabajador, menos a los docentes que son el baluarte de la idiosincrasia costarricense.

La Constitución Política (1949) indica en su artículo n.º 68: “No podrá hacerse discriminación respecto al salario, ventajas o condiciones de trabajo entre costarricenses y extranjeros, o respecto de algún grupo de trabajadores. En igualdad de condiciones deberá preferirse al trabajador costarricense”.

Los Estados democráticos de derecho han podido desarrollarse gracias a la interpretación constitucional, permitiendo la garantía y aplicación de derechos y de los principios fundamentales. La historia exige un razonamiento que comprenda la garantía de los derechos, lo cual supone una evolución en la interpretación constitucional, por consiguiente una ampliación en el concepto del derecho.

La Constitución es una norma jurídica que vincula a todos los poderes del Estado y a los particulares. De esta manera, la Constitución ya no es solo fuente de derecho, sino fuente inmediata de derecho o de aplicación directa.

Los periodos de descanso son fundamentales para el trabajador, tienen derecho a gozar de estos como de las licencias respectivas, consideradas un fuero especial y tuteladas desde el Código de Trabajo; aunque dichos periodos coincidan, uno no puede subsumirse en el otro ya que son de diferente naturaleza.

El Código de Trabajo define este periodo como un derecho y una necesidad biológica de toda persona trabajadora. Consiste en un descanso anual remunerado, que tiene como propósito permitir a la persona trabajadora reponer el desgaste de energías realizado durante el año de labores. Toda persona trabajadora tiene derecho a disfrutar dos semanas de vacaciones por cada cincuenta semanas de labores continuas, al servicio de una misma persona empleadora, independientemente de la jornada semanal que se labore, sea de ocho horas, seis horas, medio tiempo o una hora, de un día o varios días a la semana (Ley n.º 2, 1943, art. 153).

El Estatuto del Servicio Civil, en su título II, regula la carrera docente, así como los periodos de trabajo y de vacaciones. En sus disposiciones generales, señala en el artículo 1: “Este Estatuto y sus reglamentos regularán las relaciones entre el Poder Ejecutivo y sus servidores, con el propósito de garantizar la eficiencia de la Administración Pública, y proteger a dichos servidores” (Ley n.º 1581, 1953).

La protección a la que hace referencia es a este grupo de trabajadores que no puede ser discriminado porque sus derechos están tutelados por ley. Si bien son periodos establecidos desde sus estatutos, prevalecen los derechos laborales del trabajador.

El Estatuto del Servicio Civil aparta a los docentes para que sean regulados por el Reglamento de la Carrera Docente con respecto a sus vacaciones, el cual menciona en su artículo 88º:

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 3° del Decreto Ejecutivo N° 4955 de 17 de junio de 1975. Originalmente llevó el N° 74) (Decreto Ejecutivo n.° 2235, 1972).

El reglamento es claro en cuanto al periodo de vacaciones, pero al surgir la condición de licencia por maternidad y coincidir con esos periodos, se debe disfrutar en primer lugar -por la condición y el evento- la licencia, quedando sin posibilidad de disfrute, por razones normativas como el Código de Educación, la Ley General de Educación y el Estatuto de Servicio Civil, el disfrute posterior al regreso de la licencia de maternidad.

El estado emocional, físico y psicológico de los docentes es muy importante para el sistema educativo, pues los mismos son los encargados de cumplir con los fines y objetivos de la educación costarricense.

Los principios rectores del ordenamiento jurídico, como es el de protección, determinan que se debe cuidar la parte más débil de la relación laboral, buscando equiparar las condiciones más favorables en la relación laboral. Debido a que el trabajador siempre está en desventaja, se deben estar aplicando reglas específicas como la norma más favorable o de mayor beneficio para el trabajador.

No se puede dejar de lado el principio de la primacía de la realidad, el cual determina que los periodos establecidos en el MEP no pueden variar, pero no se puede negar que se ha brindado una prestación y esta conlleva los derechos tutelados en el ordenamiento jurídico costarricense.

El principio de irrenunciabilidad es vital porque el trabajador no tiene que renunciar a sus derechos establecidos y tutelados por las normas legales. La licencia por maternidad o paternidad son fueros especiales otorgados por norma fundamental, las vacaciones es un derecho adquirido por la relación laboral. Este choque entre ambos fueros crea un vacío legal, que causa una incertidumbre o inseguridad jurídica al trabajador del MEP.

Los principios rectores de las normas jurídicas permiten crear y fundamentar derechos a la parte más débil de la relación laboral. Por eso la razonabilidad y proporcionalidad es un principio que posibilita resolver las diversas controversias en la relación laboral.

1.1.3 Justificación del tema

El Código de Trabajo de 1943 establece la protección de la trabajadora embarazada, de manera que en la actualidad existe una licencia por maternidad en Costa Rica que abarca un mes antes y tres meses después del parto, el cual permite que se dé naturalmente el lazo entre una madre y sus hijos, se forme y fortalezca, garantizando que el hecho de estar dentro de

una relación laboral no afecte tal proceso tan significativo para la formación de un nuevo ser humano. El mismo Código de Trabajo, en la sección segunda, en su artículo 153, dice:

Todo trabajador tiene derecho a vacaciones anuales remuneradas, cuyo mínimo se fija en dos semanas por cada cincuenta semanas de labores continuas, al servicio de un mismo patrono.

En caso de terminación del contrato de trabajo antes de cumplir el período de las cincuenta semanas, el trabajador tendrá derecho, como mínimo, a un día de vacaciones por cada mes trabajado, que se le pagará en el momento del retiro de su trabajo.

No interrumpirán la continuidad del trabajo, las licencias sin goce de salario, los descansos otorgados por el presente Código, sus reglamentos y sus leyes conexas, las enfermedades justificadas, la prórroga o renovación inmediata del contrato de trabajo, ni ninguna otra causa análoga que no termine con éste. (Así reformado por el artículo 1, de la Ley No. 4302 del 16 de enero de 1969) (Ley n.º 2, 1943).

Este mismo código continúa normando el derecho a las vacaciones hasta el artículo 161.

En materia de derechos fundamentales, corresponde a la ley el desarrollo de las reglas y principios constitucionales. La Constitución Política asegura, frente al pluralismo, solo su contenido esencial, pero no el completo y detallado régimen del ejercicio de cada derecho, corresponde entonces constitucionalmente al legislador concretar los derechos fundamentales (Aragón, 1997).

Al haber una confrontación entre dichos periodos, se origina un vacío legal, causando una inseguridad jurídica entre los sujetos de la relación laboral. Por lo tanto, la investigación busca proponer la creación de una norma que determine el derecho del trabajador docente, al coincidir su período de licencia de maternidad con el período de vacaciones de fin y medio período, a disfrutar de su período de vacaciones posterior al evento del alumbramiento y licencia de maternidad. Igual condición debe regir para el padre, que al amparo de la convención colectiva, pueda disfrutar en ese mismo evento de colisión, de la licencia y posteriormente de sus vacaciones.

La licencia de maternidad o paternidad no debe subsumirse o asumirse como periodo de vacaciones del trabajador docente del MEP. El Código de Trabajo y el Reglamento de la Carrera Docente tipifican con claridad que ambos periodos son de naturaleza diferente.

Esta situación afecta al MEP al no poder realizar prórrogas de nombramientos interinos en los puestos de los funcionarios que se acogen a la licencia de maternidad, a pesar de que según el marco jurídico, el servicio educativo no puede ser afectado. Razón que justifica plantear una reforma de ley que reglamente la posibilidad de que los funcionarios sujetos a sus licencias de maternidad y paternidad puedan inmediatamente disfrutar de sus vacaciones y el MEP pueda bajo esas premisas efectuar nombramientos o prórrogas a los nombramientos interinos a fin de que el servicio educativo no sea interrumpido ni afectado. Evento que no generaría mayor impacto al presupuesto del MEP al no tener que reconocer el pago de vacaciones no disfrutadas, sumándole los demás elementos o componentes de intereses, costos y hasta actualizaciones de valor presente de los rubros adeudados.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

Problemática jurídica, derivada de un vacío legal, en relación con el periodo de la licencia de maternidad y el periodo de vacaciones de los docentes del Ministerio de Educación Pública.

1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1 Objetivo general

Analizar la posibilidad de que el patrono, a saber el Ministerio de Educación Pública, pueda lograr que los docentes disfruten las vacaciones en un tiempo posterior a la licencia de maternidad o paternidad, nombrando funcionarios interinos, quienes van a ser los encargados de los grupos, con el fin de no interrumpir el proceso de enseñanza de los estudiantes, que como se ha demostrado muy recientemente, es un derecho básico.

1.3.2 Objetivos específicos

- Indagar los lineamientos del Estatuto del Servicio Civil, título segundo, respecto a la confrontación de los periodos de vacaciones y licencias de maternidad o paternidad de los docentes en Costa Rica.
- Determinar la aplicación de los fueros especiales creados para la protección del trabajador, en cuanto a las licencias de maternidad y su derecho a las vacaciones.
- Indagar la importancia del derecho laboral y el periodo de vacaciones del trabajador, tutelado por el Código de Trabajo.

- Realizar recomendaciones para que ante el choque entre los periodos de la licencia de maternidad y las vacaciones, puedan ser disfrutados ambos periodos por el trabajador del Ministerio de Educación Pública.

1.4 ALCANCES Y LIMITACIONES

1.4.1 Alcances

La creación del Estatuto del Servicio Civil, con la Ley n.º 1581 y sus reglamentos, regula las relaciones entre el Poder Legislativo y sus trabajadores para garantizar la eficiencia de la Administración Pública y proteger a sus servidores, según su artículo primero. La carrera docente es parte de esa regulación.

Ahora bien, en el título segundo, los artículos del 52 al 181 son adicionados por el artículo 2 de la Ley n.º 4565 del 4 de mayo de 1970, de los cuales se destacan por interés de la investigación los artículos que conforman el capítulo 1, titulado: “Los conceptos fundamentales”, y se exponen a continuación:

Artículo 52.-Este título regula la carrera docente, determina sus fines y objetivos, fija los requisitos de ingreso al servicio oficial, así como las obligaciones y derechos de los servidores.

Artículo 53.- Son sus fines:

- a) establecer la docencia como carrera profesional;
- b) exigir del servidor docente, la necesaria solvencia moral y profesional, que garantice el cumplimiento de su elevada misión;

c) velar porque el servidor docente labore dentro del campo específico de su formación pedagógica y académica;

d) establecer las jerarquías de la carrera docente, en relación con la preparación pedagógica y académica rendimiento profesional y el tiempo servido;

e) dignificar al educador costarricense;

f) obtener que todo ascenso o mejoramiento del servidor docente, lo sea exclusivamente con base en sus méritos y antecedentes; y

g) garantizar el respecto a los derechos del servidor docente.

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.

Estas formalidades revisten al trabajador de la educación costarricense de toda protección que la ley otorga, desde el periodo de vacaciones hasta los fueros especiales, que pueden ser licencias por maternidad o paternidad, esta última incluida por la Convención Colectiva. Además el Convenio Centroamericano establece que en la región los cursos lectivos son de 200 días lectivos, lo cual incide directamente en la prestación del servicio educativo.

Al encontrarse una confrontación entre dichos periodos, el de vacaciones y la licencia por maternidad o paternidad, se crea un vacío legal que causa una incerteza jurídica entre los sujetos de la relación laboral, por lo que se busca determinar una norma que permita al

trabajador gozar de un derecho que se encuentra tutelado desde la Constitución Política, en primer orden, y en el Código de Trabajo, como es el periodo de vacaciones, sin poner en riesgo la estabilidad laboral o emocional del educador, y no afectar el servicio educativo.

1.4.2. Limitaciones

La carrera docente en el Ministerio de Educación Pública se regula en el Estatuto del Servicio Civil, título segundo. Los docentes son considerados servidores del Poder Ejecutivo, por lo que sus servicios son remunerados por el erario público, el cual determina un porcentaje para el pago de las planillas en salario, pluses, aguinaldo y vacaciones.

Al ser el erario público el encargado de los dineros para el pago de los docentes, no hay un rubro que cubra el aspecto de vacaciones fuera de los periodos establecidos en el MEP, razón por la cual los funcionarios deben realizar reclamos administrativos para el disfrute de sus vacaciones y por no existir norma que habilite el disfrute de vacaciones al vencimiento de la licencia, deben recurrir a la vía ordinaria laboral para demandar el pago de vacaciones no disfrutadas.

La Ley n.º 3481 de la Asamblea Legislativa crea la Ley Orgánica del Ministerio de Educación Pública, con la cual se regula y cuida la formación e idiosincrasia del ciudadano costarricense, pero si hay un vacío legal, corresponde a los expertos ayudar a que se cumplan las normas jurídicas o se cree jurisprudencia para que esos vacíos legales no provoquen una inseguridad jurídica. Es uno de los principios para los valores jurídicos, al ser referidos al obrar humano y dentro de la zona del derecho.

Así nace el Decreto Ejecutivo n.º 5771-E (1976), “Reglamento Autónomo de Servicios del Ministerio de Educación Pública”, el cual decreta en su capítulo 1, “Disposiciones generales”, lo siguiente:

Artículo 1º- El presente Reglamento Autónomo de Servicios(*) tiene por objeto regular las relaciones que surgen con ocasión del trabajo entre el Ministerio de Educación Pública y sus servidores, según se define en el artículo siguiente y se emite en virtud de lo dispuesto por los artículos 66, 67 y 68 del Código de Trabajo, 29 inciso e) y 31 de la Ley Orgánica del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social; el Estatuto de Servicio Civil y sus Reglamentos y el Decreto Ejecutivo Nº 4 del 26 de abril de 1966.

()(Modificada su denominación por el artículo 2º del decreto ejecutivo Nº 37728 del 27 de mayo del 2013. Anteriormente se denominaba: "Reglamento Interior de Trabajo").*

Solo la jurisprudencia puede reforzar el derecho, aplicando varios principios jurídicos que establece el ordenamiento en cuanto a leyes o normas, que refuerzan los derechos del trabajador docente del MEP.

1.5 MARCO METODOLÓGICO

1.5.1 Finalidad

Uno de los principios fundamentales es el de igualdad, el cual indica que todos son iguales ante la ley, gozando de los mismos derechos laborales, los cuales están protegidos constitucionalmente.

El Ministerio de Educación Pública, ente centralizado del Poder Ejecutivo, tiene un control jerárquico que significa que en la Administración centralizada el superior posee, con respecto a los subordinados, muchos poderes, como órdenes particulares, instrucciones o circulares para el ejercicio de las funciones, la potestad de vigilar y ejercer la potestad disciplinaria, entre otros.

Por lo anterior, la jerarquía es una relación jurídica que vincula entre sí los órganos de la Administración y los funcionarios mediante poderes de subordinación para asegurar la unidad de acción. El fin de esto es el actuar coordinadamente, como si fuese una unidad, para establecer leyes, estatutos y normas que regulen las relaciones laborales entre el MEP y sus trabajadores.

El Reglamento Autónomo del MEP indica en su artículo 2:

Para los efectos de este Reglamento se entiende por:

- a) Patrono: El Ministerio de Educación Pública;
- b) Representante patronal: Al señor Ministro y en general, todas aquellas personas que debidamente autorizadas por él o por la ley, ejerzan dentro del Ministerio funciones de dirección, de Administración o de ambos géneros;

c) Servidores: 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

d) De todas aquellas personas que presten servicios al Ministerio, como consecuencia de una relación de trabajo (Decreto Ejecutivo n.º 5771-E, 1976).

Asimismo, el reglamento antes citado aclara la división de los trabajadores de dicho ministerio en su artículo 3:

Los servidores y funcionarios del Ministerio se clasifican en:

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 2º 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 2º, 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 (Decreto Ejecutivo n.º 5771-E, 1976).

El artículo 4 del mencionado reglamento hace referencia al representante inmediato del MEP. “El Estado es la persona jurídica responsable de las consecuencias resultantes de las relaciones entre el Ministerio y sus empleados; pero la representación inmediata estará delegada en el Ministerio de Educación Pública, en lo sucesivo denominado ‘Ministro’” (Decreto Ejecutivo n.º 5771-E, 1976).

Por lo que en cualquier reforma que se refiere en materia laboral al sistema educativo, principalmente a los docentes, es importante que el ministro, quien es la persona responsable, actúe en forma eficiente, sin lesionar derechos tutelados en el sistema jurídico costarricense. Así lo determina la Ley General de Administración Pública en su artículo 28:

1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.
2. Corresponderá exclusivamente a los Ministros:
 - a) Dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;
 - b) Preparar y presentar al Presidente de la República los proyectos de ley, decretos, acuerdos, resoluciones, órdenes y demás actos que deban suscribir conjuntamente relativos a las cuestiones atribuidas a su Ministerio;
 - c) Remitir a la Asamblea Legislativa, una vez aprobados por el Presidente de la República, los proyectos de ley a que se refiere el inciso anterior;

d) Agotar la vía administrativa, resolviendo recursos pertinentes, salvo ley que desconcentre dicha potestad;

e) Resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;

f) Plantear los conflictos de atribuciones con otros Ministerios o con las entidades descentralizadas.

g) Disponer los gastos propios de los servicios de su Ministerio, dentro del importe de los créditos autorizados, e instar del Ministerio de Hacienda el trámite de los pagos correspondientes;

h) Firmar en nombre del Estado los contratos relativos a asuntos propios de su Ministerio;

i) Presentarse los ministros rectores de las instituciones cuyos presupuestos son dictaminados por la Asamblea Legislativa, cada año durante el mes de setiembre y en la fecha en que fueren convocados, ante la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de esta Asamblea, a rendir un informe sobre la ejecución del presupuesto de su institución, correspondiente al ejercicio fiscal en curso. En esa misma comparecencia, deberán justificar el proyecto de presupuesto que se analiza para el siguiente período fiscal. Ambas intervenciones deberán basarse en el cumplimiento de objetivos y metas precisos.

(Así adicionado este inciso por el artículo 1 de la ley No. 7646 de 5 de noviembre de 1996. Además, corrige el orden del antiguo inciso i), que pasa a ser el actual j)

j) Las demás facultades que les atribuyan las leyes (Ley n.º 6227, 1978).

El inciso b del artículo anterior aclara que el ministro tiene la responsabilidad de preparar y presentar decretos o acuerdos necesarios para el buen funcionamiento del ministerio que tiene a cargo, así como velar porque los derechos de los subordinados no sean lesionados.

El periodo de vacaciones del Ministerio de Educación se encuentra establecido en el Reglamento de la Carrera Docente y se mantiene fuera de los rangos determinados en el Estatuto del Servicio Civil en su artículo 37, inciso b:

Disfrutarán de una vacación anual de quince días hábiles durante el primer lustro de servicios, de veinte días hábiles durante el segundo y de un mes después de diez años de servicios. Estos podrán no ser consecutivos. Quedan a salvo los derechos del Personal Docente del Ministerio de Educación Pública, el cual se regirá al respecto por el Código de Educación (Decreto Ejecutivo n.º 2235, 1972).

El periodo de vacaciones y las licencias de maternidad o paternidad coinciden debido a que los periodos del MEP están sometidos a un formato previamente determinado por acuerdos centroamericanos. El curso lectivo en Costa Rica lo establece el MEP en el artículo 176 del Reglamento de la Carrera Docente:

En todos los niveles de 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 las labores inherentes a la apertura y cierre del curso,

la 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 (Decreto Ejecutivo n.º 2235, 1972).

El Acuerdo Centroamericano firmado en 1962 señala que el curso lectivo debe ser de 200 días lectivos, por lo que los tiempos de trabajo educativo son alterados radicalmente, asimismo los periodos de descanso del docente y, por lo tanto, el periodo de vacaciones se modifica, quedando de manera restringida a lo que hoy se establece, lo cual provoca que al coincidir dichos periodos, no haya una norma que permita que el docente goce de sus vacaciones luego de cumplir su licencia de maternidad. De este modo se crea un vacío legal en materia laboral, al confrontarse dos derechos básicos del trabajador, como son las vacaciones y la licencia de maternidad, dejando al docente del MEP en una incertidumbre.

El derecho surge como una necesidad social porque el trabajador se debe proteger con leyes a fin de no sufrir discriminación alguna por etnia, sexo o religión. El desarrollo de un país siempre requiere del trabajo humano. Si bien la mujer tiene una condición esencial, que es la de procrear la especie humana, esto no es impedimento para que deje de cumplir sus necesidades e ideales como profesional, tiene el derecho a contar con la licencia de maternidad, pero también de gozar de sus vacaciones, derecho fundamental de toda persona trabajadora según el Código de Trabajo en su artículo 4: “Trabajador es toda persona física que presta a otra u otras sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros en virtud de un contrato de trabajo expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo” (Ley n.º 2, 1943).

Los fueros especiales en derecho laboral son, para Vega (2016), esencialmente constitucionales. Son normas que están dirigidas a un grupo dentro de la sociedad. Los fueros laborales son entonces normas destinadas a minorías dentro de la población trabajadora.

El Código de Trabajo lo ratifica en su artículo 95:

La trabajadora embarazada gozará obligatoriamente de una licencia remunerada por maternidad, durante el mes anterior al parto y los tres posteriores a él. Estos tres meses también se considerarán como período mínimo de lactancia, el cual, por prescripción médica, podrá ser prorrogado para los efectos del artículo anterior. Durante la licencia, el sistema de remuneración se regirá según lo dispuesto por la Caja Costarricense de Seguro Social para el ‘Riesgo de Maternidad’.

Esta remuneración deberá computarse para los derechos laborales que se deriven del contrato de trabajo. El monto que corresponda al pago de esta licencia

debe ser equivalente al salario de la trabajadora y lo cubrirán, por partes iguales, la Caja Costarricense de Seguro Social y el patrono. Asimismo, para no interrumpir la cotización durante ese período, el patrono y la trabajadora deberán aportar a esta Caja sus contribuciones sociales sobre la totalidad del salario devengado durante la licencia.

Los derechos laborales derivados del salario y establecidos en esta ley a cargo del patrono, deberán ser cancelados por él en su totalidad.

La trabajadora que adopte un menor de edad disfrutará de los mismos derechos y la misma licencia de tres meses, para que ambos tengan un período de adaptación. En casos de adopción, la licencia se iniciará el día inmediato siguiente a la fecha en que sea entregada la persona menor de edad. Para gozar de la licencia, la adoptante deberá presentar una certificación, extendida por el Patronato Nacional de la Infancia o el juzgado de familia correspondiente, en la que consten los trámites de adopción.

La trabajadora embarazada adquirirá el derecho de disfrutar de la licencia remunerada sólo si presenta a su patrono un certificado médico, donde conste que el parto sobrevendrá probablemente dentro de las cinco semanas posteriores a la fecha de expedición de este documento. Para efectos del artículo 96 de este Código, el patrono acusará recibo del certificado.

Los médicos que desempeñen cargo remunerado por el Estado o sus instituciones deberán expedir ese certificado.

(Así reformado por el artículo 1, de la Ley No.7621 del 5 de setiembre de 1996.) (Ley n.º 2, 1943).

La Ley General de la Administración Pública aclara el orden jerárquico en su artículo 6:

1. La jerarquía de las fuentes del ordenamiento jurídico administrativo se sujetará al siguiente orden:

- a) La Constitución Política;
- b) Los tratados internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana;
- c) Las leyes y los demás actos con valor de ley;
- d) Los decretos del Poder Ejecutivo que reglamentan las leyes, los de los otros Supremos Poderes en la materia de su competencia;
- e) Los demás reglamentos del Poder Ejecutivo, los estatutos y los reglamentos de los entes descentralizados; y
- f) Las demás normas subordinadas a los reglamentos, centrales y descentralizadas.

2. Los reglamentos autónomos del Poder Ejecutivo y los de los entes descentralizados están subordinados entre sí dentro de sus respectivos campos de vigencia.

3. En lo no dispuesto expresamente, los reglamentos estarán sujetos a las reglas y principios que regulan los actos administrativos (Ley n.º 6227, 1978).

Es importante tener en cuenta que la Constitución rige los deberes y derechos, la misma ocupa el primer lugar, y los acuerdos centroamericanos, los que se ubican en segundo

lugar, permiten modificar los periodos lectivos en el sistema educativo. Por lo tanto, se requiere de una norma específica para que el disfrute de las vacaciones pueda ser efectivo posterior al vencimiento de la licencia de maternidad.

Se requiere una norma que habilite al MEP a llenar el vacío legal que se presenta al coincidir el fuero de licencia de maternidad con el periodo de vacaciones del personal docente del MEP.

1.5.2 Dimensión temporal

El Ministerio de Educación Pública es un ente centralizado del Poder Ejecutivo que con estatutos y normas regula la relación laboral entre sus trabajadores y busca balancear los principios rectores de su formación constitucional.

Partiendo de lo expuesto, la relación consiste en que el ordenamiento jurídico para ser válido debe en su totalidad respetar la Constitución Política, que la creación de toda norma jurídica debe atender al principio de constitucionalidad de la ley y que la interpretación del ordenamiento jurídico debe realizarse a la luz de las disposiciones constitucionales.

Desde su creación el MEP se ha regido por principios fundamentales, identificados en sus normas o reglamentos, basados en principios de legalidad y los que establecen la Administración Pública con el fin de coordinar una relación laboral lo más equitativa sin lesionar derechos tutelados jurídicamente, como son los fueros de maternidad o paternidad o el período de vacaciones.

En este ministerio un gran porcentaje de trabajadoras de la educación se encuentran con este vacío legal, creando una incertidumbre de las normas aplicables a este conflicto.

1.5.3 Carácter

La investigación responde al método jurídico propositivo, es decir, se analiza el ordenamiento jurídico del derecho laboral, los principios rectores del derecho y los estatutos vigentes del Ministerio de Educación Pública, evaluando las fallas y el vacío legal, y finalmente se pasa a proponer una posible solución, lo anterior con la intención de analizar la laguna existente dentro de la normativa nacional sobre la coincidencia de dos fueros legales y que pueda ser saneada.

A estos efectos, la investigación se basa en instrumentos ya conocidos como leyes, jurisprudencia y una posible solución al vacío legal que esto genera para los trabajadores del Ministerio de Educación, principalmente cuando coinciden la licencia de maternidad o paternidad y el periodo de vacaciones.

La investigación posee un enfoque cualitativo y crítico, de carácter exploratorio y descriptivo, al sistematizarse y organizarse la información existente y se emplea el método analítico, el cual busca separar las partes de la unidad hasta llegar a comprender sus principios y componentes esenciales, para poder conocer la figura y, posteriormente, volver a la unidad una vez que se comprende todo el concepto y se pueden generar conclusiones acerca del problema de investigación.

Entonces, se puede proceder con el análisis de un todo, como lo es la licencia por maternidad o paternidad y el periodo de vacaciones, ambos protegidos por el marco doctrinario y el marco legal, para determinar cómo deben otorgársele al trabajador del Ministerio de Educación Pública, debido a que se encuentran dentro del ordenamiento jurídico de Costa Rica.

1.5.4 Sujetos

En el Ministerio de Educación Pública es donde se realiza la investigación del choque de fueros tutelados como las licencias de maternidad o paternidad y el periodo de vacaciones, de acuerdo con el Estatuto del Servicio Civil y el Reglamento de la Carrera Docente.

El docente es el recurso humano primordial en el desarrollo de los objetivos propuestos para el objetivo del MEP.

1.5.5 Fuentes de primera mano

Se llevan a cabo entrevistas a personeros del MEP, docentes que en algún momento gozan de licencias de maternidad durante el periodo de vacaciones.

1.5.6 Fuentes secundarias

Las fuentes secundarias están conformadas por:

- Constitución Política.
- Estatuto del Servicio Civil.
- Código de Educación.
- Convención colectiva que rige desde el 2013 con sus respectivas prórrogas.
- Diferentes tesis relacionadas con el tema por desarrollar.

1.5.7 Entrevistas, encuestas

Las entrevistas se realizan a los funcionarios de Recursos Humanos del MEP, procuradores del Área de la Función Pública de la Procuraduría General de la República, abogados en

materia laboral y algún docente que interpone el pasado el proceso ordinario laboral contra el MEP para el pago de vacaciones.

CAPÍTULO II
ANTECEDENTES DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN
PÚBLICA

2.1 RESEÑA HISTÓRICA DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA

En este trabajo, la cronología de la educación costarricense se expone siguiendo a Martínez (2016), quien inicia desde la época indígena, pero en este caso se considera a partir de la fundación de la República en el siglo XIX y su reforma educativa.

Comienza el periodo con el gobernador de la provincia de Costa Rica don Tomás de Acosta, de 1797 a 1810, preocupado porque se requiere de funcionarios en la gobernación que al menos sepan leer y escribir, de allí don Tomás determina que se debe dotar a los ciudadanos de alguna instrucción elemental. Posteriormente en 1812, con las Cortes de Cádiz, en España, el presbítero Florencio del Castillo, representante por la provincia de Costa Rica, logra que se puedan emanar las primeras disposiciones vinculantes para las colonias americanas dependientes de la Corona, por lo que se otorgan becas a los indígenas de este territorio que quisieran estudiar. Se ordena la enseñanza a los naturales e hijos de colonos, la escritura, la lectura, lo mismo que aritmética y la doctrina católica.

Luego en 1814 se crea en el mes de abril en San José, la Casa de Enseñanza de Santo Tomás, la gran escuela de primeras letras de finales de la Colonia, que desempeña un rol determinante en el curso de los acontecimientos propios, a las puertas de la vida independiente de las colonias americanas, en especial las centroamericanas, al convertirse en un foro de discusión con clara vocación ilustrada en aras de la búsqueda de la libertad tan anhelada por los habitantes de esta región. La Casa de Enseñanza se crea a instancias del Ayuntamiento de San José. El padre Manuel Alvarado es quien se encarga de organizar el plan de estudios y para dirigir convenientemente el centro de estudios hace venir desde

Nicaragua al bachiller Rafael Francisco Osejo, especialista en filosofía y leyes. La labor del bachiller Osejo es determinante ya no solo en materia educativa, sino además en la vida política y cultural de la provincia.

Para el 15 de setiembre de 1821 un cabildo en Ciudad de Guatemala con representación de distintos dignatarios de la Corona, decide emanciparse del Reino español, por lo que se elabora el Acta de Independencia. La noticia llega a Cartago, capital de la provincia, el 13 de octubre del mismo año, pero la definitiva separación del Reino no queda ratificada por los legados de Costa Rica, sino hasta el día 29 de ese mismo mes.

Situar el fenómeno educativo a partir del contexto de la vida independiente de los pueblos centroamericanos es fundamental. Con la independencia las distintas provincias centroamericanas constituidas ya en países libres y nacientes Estados soberanos toman las riendas de su vida política y cultural, de modo que tienen la potestad de decidir y construir sus propios destinos desligados de una autoridad imperial, que además de intransigente, es muy lejana a los intereses y necesidades de los habitantes de estas pobres y abandonadas tierras.

Don José Santos Lombardo es quien escribe el Catecismo Político en 1822, constituyéndose el primer instrumento o manual de instrucción ciudadana para los habitantes de la época, cuya educación es muy rudimentaria. Luego en 1824 se le otorga a la Casa de Enseñanza de Santo Tomás la potestad de conferir a sus estudiantes el título de Bachiller. Con tal disposición, este centro de estudios queda facultado para impartir cursos de índole preuniversitario a partir de 1825. El Gobierno de turno exhorta a los ciudadanos a que transmitan la cultura mediante la creación de periódicos.

En 1828 el Gobierno del Estado confiere a las municipalidades del país la inspección de la enseñanza y, por tanto, la responsabilidad para su sostenimiento económico, dotando al sistema educativo de todos los recursos necesarios para su debida función.

Entre 1832-1842 se decreta la primera ley de compulsión escolar, estableciéndose, también, una escuela en cada circuito escolar. Con dicha ley se pretende exigir a los padres de familia a que envíen a sus hijos a la escuela, con las debidas medidas restrictivas que ello implica. Por ejemplo, un padre de familia se expone a pagar con cárcel su negativa de enviar un niño a clases e incluso a perder su ciudadanía y, por ende, sus derechos como ciudadano.

Posteriormente en el año de 1844, se otorga a la educación pública un marco legal constitucional con el artículo 180 de la Constitución Política de ese año.

El 4 de octubre de 1849 se promulga el Reglamento Orgánico del Consejo de Instrucción Pública, en el que se establece que la instrucción escolar es en lo sucesivo gratuita, sostenida por el Gobierno y los ayuntamientos municipales. El Consejo empieza sus funciones en enero de 1850. A partir de la creación del Consejo de Instrucción Pública, se ordena la apertura de escuelas en cada cabecera de provincia.

Para 1858 se declara oficialmente que la educación es obligatoria para todas las clases de la sociedad. A partir de entonces, todos los niños de 7 a 12 años deben presentarse a lecciones, de otro modo, ellos y/o sus padres son sometidos a castigos, algunos de ellos, severos.

La Carta Fundamental del 15 de abril de 1869 establece que “La enseñanza primaria de ambos sexos es obligatoria, gratuita y costeadada por el Estado” (art. 6).

La educación siempre es influenciada por la vida sociopolítica y económica del país, gira en torno a dos ejes fundamentales para la época: el liberalismo ilustrado y la filosofía

positivista, ambos fenómenos tienen sus orígenes remotos en Francia e Inglaterra, merced al “bum” que sigue a la Revolución francesa. Esto trae sus consecuencias. La Iglesia forma una fuerza de “oposición” a estas políticas liberales, por lo que lucha frontalmente contra los liberales. Esta pugna es una constante en el último cuarto del siglo XIX y aún adentrado el siglo XX.

Es en esta coyuntura histórica que se produce la Gran Reforma Educativa, propiciada por el licenciado Mauro Fernández Acuña, en el Gobierno de don Bernardo Soto Alfaro. Esta reforma tiene como ejes fortalecer la educación primaria y secundaria, lo mismo que dotar al sistema educativo de un marco legal que sustentara de forma más integral todo cuanto en materia de instrucción debía tener el país.

De esta reforma emanan la Ley Fundamental de Instrucción Pública (1885) y la Ley General de Educación Común (1886). Una de las mayores preocupaciones de la reforma es la formación de los docentes. Al respecto se dictan varias medidas que tienen dos orientaciones: por una parte, el refrescamiento y capacitación del personal en servicio para la utilización óptima y, por otro lado, la formación adecuada de nuevos docentes. El equipo de especialistas liderado por don Mauro determina a su vez la necesidad de que el sistema educativo funcione de manera articulada en sus distintos ciclos, lo que ocurre hasta entonces.

2.2 LA EDUCACIÓN EN EL SIGLO XX (1900 AL 2000)

El fin de siglo trae consigo a nivel histórico una gama diversa de tópicos para Costa Rica y el mundo. Así, América Latina es una sociedad desgastada por guerras de independencia, especialmente en los primeros años del siglo XIX, fenómeno que se empieza a gestar a partir

de la segunda mitad del siglo XVIII; aparecen corrientes ideológicas irreconciliables entre sí desde la segunda mitad del siglo XIX, lo mismo que el surgimiento de las ciencias modernas, lo que marca el rumbo de los acontecimientos en el nuevo siglo; se realizan reformas en el sistema de inspección de escuelas, esto ante la necesidad de una mayor asesoría pedagógica a los docentes en el inicio de un nuevo siglo.

El 24 de diciembre de 1906 se promulga por decreto el Reglamento Orgánico del Personal Docente de las Escuelas Comunes. El autor de este instrumento legal es don Miguel Obregón Lizano, cuando ejerce el cargo de jefe técnico de la Secretaría de Instrucción Pública en la administración de don Cleto González Víquez (1906-1910).

A partir de la década de 1940 empieza a forjarse realmente la sociedad costarricense en sus más diversos aspectos. Enfrascado en una guerra que apenas empieza, el mundo se presenta sombrío y con un sinnúmero de interrogantes. Es la época de las grandes confrontaciones políticas e ideológicas; la brecha social entre ricos y pobres acusa el reto de luchar por derechos y garantías que favorezcan más a las clases desposeídas. En este particular, Costa Rica se lanza a la consecución de acuerdos políticos y sociales entre grupos dispares entre sí y, por ello mismo, al parecer irreconciliables.

La promulgación del Código de Trabajo en 1943 zanja para siempre el perfil de los derechos y garantías sociales de los trabajadores, mediante un acuerdo histórico entre el Gobierno del Dr. Rafael Ángel Calderón Guardia, monseñor Víctor Manuel Sanabria Martínez y don Manuel Mora Valverde, actores además junto con José Figueres Ferrer y Otilio Ulate Blanco, de otro fenómeno social sin precedentes en la historia de Costa Rica, la Guerra Civil del 48, asimismo génesis de la abolición del Ejército, la fundación de la Segunda

República y, como resultante de tales fenómenos, la promulgación de la Constitución Política de 1949.

Finalmente, se debe resaltar que en la Constitución Política de 1949 se le dedica todo un capítulo a la educación. En efecto, el capítulo VII, “Sobre la Educación y la Cultura”, reafirma el rango legal constitucional del sistema educativo costarricense, el cual es concebido como un proceso integral y correlacionado en sus diversos ciclos, desde la educación preescolar hasta la universitaria (art. 77); se amplía la gratuidad de todo el proceso educativo de preescolar a la educación diversificada, lo mismo que la obligatoriedad de la primaria, quedando la educación preescolar y universitaria fuera de esta restricción.

El 25 de setiembre de 1957 se emite la Ley Fundamental de Educación (Ley n.º 2160), en el Gobierno de José Figueres Ferrer y siendo ministro de Educación el licenciado Uladislao Gámez Solano. Esta ley establece las reglas del juego para la educación tal y como se conoce hoy, con las variantes propias que se deben ajustar a la época. La educación costarricense experimenta un desarrollo importante en la década de 1960-1970, en ámbitos distintos. Se realiza un Convenio Centroamericano, en 1962, donde los países de Costa Rica, Nicaragua, Honduras, El Salvador y Guatemala, deseosos de facilitar la unificación básica de sistemas, planes y programas de estudio; fortalecer los vínculos espirituales de sus pueblos; aprovechar todos los recursos de mutua cooperación en el desenvolvimiento cultural a fin de lograr la reestructuración de la Patria Grande, acuerdan 200 días lectivos.

Las administraciones de Echandi, primero, seguida por la de Francisco Orlich y por último la del profesor Trejos Fernández, gozan de prestigio y mucha estabilidad política y económica. No cabe duda que hay bonanza en las arcas del Estado y esto se manifiesta en la inversión que se hace en materia educativa. La industria y el comercio son dos pilares

esenciales en el engranaje de la economía costarricense durante aquel decenio. La última década del siglo XX y los primeros años del siglo XXI traen consigo nuevos y urgentes retos a la educación. Es en la administración Arias que se aprueba un aumento salarial considerable para los profesionales del sector público, alcanzando también a los educadores. El salario se incrementa en no menos de un 40 % para bachilleres y licenciados en los distintos puestos docentes, administrativos y administrativo-docentes.

La evolución del sistema educativo va de la mano con la protección de los derechos de los más débiles, construyendo la idiosincrasia del costarricense.

Así como se mejora el salario del docente, reconociéndose la importancia de dicho profesional, se debe corregir el vacío legal que se presenta en la coincidencia de dos fueros primordiales tutelados por la Carta Magna del país.

A lo largo del tiempo la dignificación docente tiene un lugar privilegiado dentro de las discusiones políticas y sociales, no solo a nivel nacional, sino que también a nivel internacional; se reconoce que la labor formadora de las jóvenes generaciones es de gran importancia y no puede ser desarrollada en condiciones desfavorables para quien las realiza (Guadamuz, 2006).

Cuando se habla de calidad en educación, es necesario relacionarlo con la calidad del cuerpo docente, por lo que en las reformas educativas es importante el fortalecimiento de la profesión docente. En términos generales, en los países donde se alcanzan mejores resultados en las evaluaciones internacionales, se llevan a cabo selecciones de candidatos para la formación docente, se ofrecen salarios atractivos y variadas oportunidades para el mejoramiento de la carrera profesional del docente (Ravela, 2009).

Los docentes que disponen de formación inicial de calidad y cuentan con oportunidades para capacitarse, favorecen el mejoramiento del rendimiento escolar de los estudiantes. Las transformaciones pedagógicas que demanda la educación en la actualidad deben estar acompañadas de procesos de transformación en las entidades encargadas de la formación del cuerpo docente, así como las condiciones laborales y el desarrollo profesional deben ser los requeridos para el trabajo efectivo de dichos profesionales.

En Costa Rica, un país que coloca el financiamiento de la educación por encima de costear un ejército, y cuyos indicadores educativos superan a los de los países vecinos, se indica un reconocimiento social de la labor docente, sin embargo, esto no siempre ocurre (OEI, 2012).

De ahí la importancia de resolver la problemática causada por el vacío legal y la incertidumbre del docente en cuanto al choque de dos fueros tutelados desde la Constitución Política de Costa Rica, como la licencia de maternidad y paternidad y el periodo de vacaciones, al coincidir uno con el otro.

2.3 ORGANIZACIÓN Y FORMACIÓN DEL DOCENTE COSTARRICENSE

Antes de 1866 la formación del maestro es a nivel del sexto grado de la educación primaria. En ese año esta formación pasa a un nivel de enseñanza media. Esto sucede siendo ministro de Instrucción Pública Mauro Fernández y presidente de la República Bernardo Soto Alfaro (1885-1890). Fernández crea el Liceo de Costa Rica (1887) y el Colegio Superior de Señoritas (1888), ambos en San José. Dichas instituciones de segunda enseñanza se organizan

en un primer ciclo de humanidades y un segundo ciclo diversificado en humanidades y escuelas anexas. Las escuelas anexas son las de formación de maestros, artes industriales, economía doméstica y otras.

A finales del siglo XIX se crean dos Secciones Normales, una en el Liceo de Costa Rica (1887) y otra en el Colegio Superior de Señoritas (1888). A comienzos del siglo XX se establece la Escuela Normal (1914), que deja profundas huellas en el campo educativo durante más de cincuenta años. En 1941, al iniciar labores la Universidad de Costa Rica, la Escuela de Pedagogía pasa a formar parte de ella, siendo la institución que históricamente sustenta a la actual Facultad de Educación de la Universidad de Costa Rica (Esquivel y Ugalde, 1982, citados por OEI, 2012).

De acuerdo con la Constitución Política, corresponde al Estado, por medio de las universidades o de instituciones especiales, la responsabilidad de formar a los docentes necesarios para satisfacer las demandas cuantitativas y cualitativas del sistema educativo nacional. En el documento de Política Educativa en el siglo XXI se afirma que “el educador es la figura clave en la transformación de la educación costarricense. De su competencia profesional y de su calidad humana depende la tarea de dar vida a un proyecto educativo serio y vigoroso, con profundo sentido humano y social” (Consejo Superior de Educación, s.f.).

La Ley 1963 de 25 de octubre de 1995 crea el Instituto de Formación Profesional del Magisterio (IFPM).

El Estatuto de Servicio Civil regula dos tipos diferentes y excluyentes de carrera: la Administrativa (Libro I) y la Docente (Libro II). Cada una de ellas conforma un especial régimen de empleo público, aplicable a dos grupos diversos y con normas específicas en cuanto a clasificación, ingreso, selección, ascensos, descensos, promociones, traslados, derechos,

deberes, prohibiciones, faltas y sanciones, entre otros. La primera, creada por la Ley n.º 1581 del 30 de mayo de 1953, conocida como Régimen de Servicio Civil, protege a quienes laboran en el Poder Ejecutivo, con las excepciones de los artículos 3, 4 y 5 de dicho estatuto. La segunda, introducida a ese cuerpo normativo mediante la Ley n.º 4565 del 4 de mayo de 1970 (Ley de Carrera Docente), ampara a los empleados del Ministerio de Educación Pública que imparten lecciones, a los que realizan funciones técnicas propias de la docencia y a los que sirven puestos para cuyo desempeño se requiere poseer título o certificado que acredite para ejercer la función docente (ordinal 54).

De los artículos 83, 87 y 96 *ibídem* se desprende que el personal amparado por la última legislación citada se divide en el propiamente docente (educadores que imparten lecciones), el técnico docente y el administrativo-docente. Para todos los efectos relacionados con la presente Ley de Carrera Docente, el personal docente, de acuerdo con su preparación académica y antecedentes personales, se clasifica en: profesores titulados, profesores autorizados y profesores aspirantes. Complementando estas últimas disposiciones, el artículo 2 del Reglamento de la Carrera Docente conceptualiza a los servidores protegidos de la siguiente manera:

(...) a) 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; b) 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; y c) 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 (Decreto Ejecutivo n.º 2235-E-P, 1972).

2.4 EDUCACIÓN EMOCIONAL DEL DOCENTE

La sociedad actual presenta nuevas exigencias al sistema educativo, requiriendo de una integración, tanto del desarrollo cognitivo como del desarrollo emocional de las personas, la cual debe estar fundamentada en valores que permitan una mejor calidad de vida para el docente.

La educación, ante un contexto que se transforma día tras día, tiene el reto de renovarse, tratando de ajustarse a un nuevo paradigma, que implica formar de manera integral al estudiantado, donde, además de abarcar lo cognitivo, se integren los valores y las emociones, de ahí la importancia de la figura del personal docente como facilitador en la enseñanza y aprendizaje de las habilidades emocionales y sociales.

Las emociones y los sentimientos siempre están implícitos en las interacciones de los diferentes actores del proceso educativo y, particularmente, en las relaciones interpersonales que genera el personal docente en su desempeño profesional, de ahí la importancia de aprender a gestionarlos.

García (2012) señala que en el proceso educativo los aspectos cognitivos son privilegiados por encima de los emocionales, situación que impide el desarrollo integral del educando. Asimismo, este autor menciona que la incorporación de los aspectos emocionales

en el proceso educativo requiere del esclarecimiento de las emociones y, a partir de estas, surge la educación emocional y el papel que juegan dentro de dicho proceso. De igual modo, indica la necesidad de analizar el papel del personal docente y de cómo las emociones -tanto propias como de los estudiantes- deben ser tomadas en cuenta en el acto pedagógico, así como también la relación entre emociones y estilos de aprendizaje.

Por mucho tiempo, los términos emoción y sentimiento se consideran como sinónimos, lo cual origina confusión para explicar los procesos afectivos.

Sin embargo, las emociones y los sentimientos son procesos estrechamente relacionados, pero diferentes. Las emociones son un conjunto complejo de respuestas químicas y neuronales que forman un patrón distintivo. Estas respuestas son producidas por el cerebro cuando detecta un estímulo emocionalmente competente, es decir, cuando el objeto o acontecimiento, real o recordado mentalmente, desencadena una emoción y las respuestas automáticas correspondientes.

Las emociones responden a acontecimientos externos o internos y afectan al organismo mediante reacciones fisiológicas que desencadenan en el cerebro, de manera que toda emoción constituye un impulso que moviliza a la acción. De acuerdo con lo anterior, las emociones son recursos adaptativos que poseen los seres humanos y posibilitan dar prioridad a la información más relevante para cada uno; ayudan a detectar cambios en las situaciones que se encuentran alrededor, activando diferentes procesos para dar una respuesta.

Las emociones se clasifican en primarias o básicas, estas son las que están programadas genéticamente, es decir, son innatas. Por otra parte, las emociones secundarias son producto del aprendizaje; al respecto, Goleman (1996) señala que los seres humanos vienen equipados con unos programas de reacción automática o una serie de predisposiciones

biológicas a la acción. No obstante, las experiencias de vida y el medio donde se desarrollan las personas condicionan las manifestaciones ante los estímulos emocionales que se reciben, de esta forma el equipaje genético se va modelando a lo largo de la vida.

Las emociones primarias son cuatro: alegría, tristeza, rabia y miedo, estas desempeñan un papel fundamental en el mantenimiento de la supervivencia, todas son necesariamente positivas, ya que la rabia, el miedo o la tristeza aseguran la supervivencia y adaptación frente a los problemas de la existencia, siempre y cuando se sepan expresar.

Por otra parte, el término sentimiento viene del latín *sentiré*, que significa “pensar” o “darse cuenta de algo”, lo que conlleva un acto de racionalización, de manera que los sentimientos se piensan antes de que se manifiesten en el cuerpo. El sentimiento es el resultado de una emoción, a través del cual la persona que es consciente tiene acceso al estado anímico propio. Cada vez que se experimenta una emoción, se crean pensamientos acordes a esta y el sistema nervioso interviene preparando al organismo para la mejor respuesta. Algunos ejemplos de sentimientos son: amor, odio, compasión, gratitud, respeto, admiración, confianza, esperanza, orgullo, altruismo, desprecio, celos, pena y duelo.

En este orden de ideas, puede afirmarse que las emociones son universales; mientras los seres humanos manifiestan los sentimientos de formas muy diferentes, ya que es posible que algunas personas no hayan experimentado un determinado sentimiento; por ejemplo, conocer el sentimiento de los celos, o que se tenga poca capacidad de compasión, esto evidencia que no todas las personas poseen el mismo desarrollo de su faceta emocional. En relación con lo anterior, Maturana (1990) afirma que “una emoción se transforma en sentimiento en la medida en que uno toma conciencia de ella”. Así, el sentimiento conlleva la reacción física en el organismo, pero además una racionalización desde lo cognitivo.

El personal docente cumple una función primordial en la vida de sus estudiantes, porque es una persona que siente, hace sentir, se comunica y establece relaciones intersubjetivas entre él y sus estudiantes; siendo estas relaciones una forma de ofrecer a los estudiantes la oportunidad para el aprendizaje de las habilidades emocionales.

La práctica profesional del personal docente presenta situaciones estresantes que repercuten en la afectación de los diferentes órganos del cuerpo, debilitando así el sistema inmunológico y provocando cambios patológicos. En muchos casos, se origina hiperacidez y un exceso de enzimas digestivas, lo cual causa problemas digestivos, debilitando el revestimiento del estómago y luego ocasionando impactos en el sistema nervioso, lo cual produce úlceras, indigestión crónica y mala nutrición. El cuerpo agota sus reservas de energía y se van debilitando los mecanismos de defensa, esto puede originar enfermedades y hasta la muerte.

De acuerdo con lo anterior, Hawkins (2014) expresa que la mayor parte del estrés deriva en trastornos emocionales y físicos que en la sociedad son de origen psicológico. Afirma, además, que la energía producida por el estrés se acumula en el organismo y se manifiesta en aflicciones psicósomáticas, trastornos corporales, enfermedades emocionales y una conducta desordenada en las relaciones interpersonales.

Termina manifestando el Dr. Hawkins que esos sentimientos acumulados bloquean el crecimiento espiritual y la conciencia, así como el éxito en muchas áreas de la vida, derivando en la incapacidad para amar de verdad y confiar en otra persona, lo cual provoca un aislamiento emocional y el odio a uno mismo.

De ahí la importancia del periodo de vacaciones que bien puede denominarse periodo profiláctico, debido al estrés al que se ve sometido el educador durante su labor diaria.

Por lo que no se debe subsumir el periodo de vacaciones con las licencias de maternidad o paternidad, ni determinar que es una acumulación de vacaciones, ya que las mismas no se están acumulando, por el contrario es una necesidad vital.

Vivas (2003) afirma:

Se destaca el papel fundamental que juegan los docentes en el desarrollo de la capacidad emocional de sus alumnos, por lo que su propio desarrollo emocional, así como su preparación en este campo resulta una responsabilidad ineludible de los centros de formación docente (p. 18).

2.5 NOCIONES DE DERECHO EDUCATIVO

Para Maynes (1977), citado por Fernández (s.f.):

Derecho es un orden concreto, instituido por el hombre para la realización de valores colectivos, cuyas normas integrantes de un sistema que regula la conducta de manera bilateral, externa y coercible, son normalmente cumplidas por los particulares y en casos de inobservancia, aplicables o impuestas por los órganos del poder público (p. 135).

El derecho educativo tiene por objeto la regulación de la educación en todas sus manifestaciones de derechos y deberes de sus beneficiarios, así como de las personas que

integran dicho ministerio. Esta regulación es una función administrativa del Estado que tiene cierta autonomía por lo que resultan aplicables los principios generales del derecho.

Las relaciones entre los educadores con la Administración son con un formalismo jurídico-administrativo, ya que la acción del educador se orienta más a guardar y cumplir con la legalidad formal externa.

Si bien la educación es extrajurídica de tipo espiritual, en donde el docente es el guía que sirve para encaminar al educando en su formación, este guía debe tener certeza jurídica, para que pueda cumplir con los fines propios de la educación y mostrarse emocionalmente seguro de que lo que enseña es aplicable a la realidad del Estado costarricense.

El derecho educativo costarricense es muy prolífero, pero a la vez un poco confuso y muy sistematizado porque si bien incluye varias ramas del derecho como el constitucional, laboral y principalmente el administrativo, sus fuentes son muy variadas como los órganos que intervienen en su configuración, el cual refleja la política fundamental que adopta la sociedad costarricense.

El sistema educativo costarricense hace referencia a dos leyes, el Código de Educación y la Ley Fundamental de Educación, ambos contienen una compilación de leyes del siglo pasado, producto de la necesidad de ordenar el enmarañado de disposiciones o contrariedades en dicha legislación.

Un principio general determina que toda ley posterior deroga la anterior que se le oponga o contraríe en sus términos, por lo que se parte de ahí para determinar con una norma el vacío legal que se da entre la confrontación de dos fueros como lo es el de la licencia de maternidad o paternidad y el derecho a las vacaciones y no se puedan subsumir una en la otra o determinarla como la acumulación de vacaciones, ambas son de naturaleza diferente.

2.6 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Para Eduardo García de Entierra, citado pro Fernández (s.f.), la Administración Pública es “la más simple y tradicional definición del Derecho Administrativo lo considera como el Derecho de la Administración Pública”.

La Constitución Política (1949), en su artículo 11, establece:

(...) los funcionarios públicos son simples depositarios de la autoridad y no pueden arrogarse facultades que la ley no les concede. Deben prestar juramento de observar y cumplir esta Constitución y las leyes. La acción para exigirles la responsabilidad penal de sus actos es pública.

En similares términos se manifiesta la Ley General de la Administración Pública cuando en su artículo 11 dispone:

1. La Administración Pública actuará sometida al ordenamiento jurídico y sólo podrá realizar aquellos actos o prestar aquellos servicios públicos que autorice dicho ordenamiento, según la escala jerárquica de sus fuentes. - 2. Se considera autorizado el acto regulado expresamente por norma escrita, al menos en cuanto a motivo o contenido, aunque sea en forma imprecisa (Ley n.º 6227, 1978).

Para la Ley General de Administración Pública, “La Administración Pública’ estará constituida por el Estado y los demás entes públicos, cada uno con personalidad y capacidad

de Derecho Público y Privado” (Ley n.º 6227, 1978, art. 1) y el artículo 3, inciso 1, señala: “El Derecho Público regulará la organización y actividad de los entes públicos salvo norma expresa en contrario” (Ley n.º 6227, 1978).

Por su parte, el artículo 8 señala: “El ordenamiento Administrativo se entenderá integrada por las normas no escritas necesarias para garantizar un equilibrio entre la eficacia de la Administración y la dignidad, la libertad y otros derechos fundamentales del individuo” (Ley n.º 6227, 1978).

Y el artículo 9 menciona: “El orden jurídico administrativo es independiente de otros ramos del Derecho, solamente en el caso en que no haya norma administrativa aplicable, escrita o no escrita, se aplicará el Derecho Privado y sus principios” (Ley n.º 6227, 1978).

La Administración Pública busca el equilibrio entre los derechos fundamentales del individuo, aplicando los principios rectores del derecho, el derecho a las vacaciones y las licencias por maternidad o paternidad; estos derechos están protegidos por principios constitucionales.

Si bien el Estado posee una sola personería, su capacidad de actuar se mantiene tanto a nivel de derecho público como de derecho privado. Sin embargo, algunos doctrinarios sostienen la existencia de una doble personalidad, una como persona de derecho público y otra como persona de derecho privado y en ese punto es necesario recordar lo expuesto por Gordillo (2013), al señalar que “la aplicación de distintos ordenamientos jurídicos a un sujeto no significa que su personalidad se divida y multiplique” y añade: “La personalidad jurídica es necesariamente una sola en todos los casos y ella es también válida para el Estado”.

La importancia de la personalidad del Estado radica en que no solo se halla sujeto a su propio ordenamiento, sino al ordenamiento jurídico constitucional.

La jurisprudencia 110, dictada por la Sala de Casación de las 10:00 horas del día 17 de diciembre de 1972, determina: “El ordenamiento jurídico es una unidad y opera como tal y el principio de legalidad no hace referencia a una norma específica, sino al ordenamiento entero”. Así que las acciones de la Administración están condicionadas por la existencia de un precepto jurídico administrativo que da sustento a la acción.

De ahí la necesidad de la propuesta para la creación de una norma que permita que el docente goce de sus vacaciones posteriormente, cuando estas coincidan con la licencia de maternidad, a fin de garantizar un derecho tutelado a nivel constitucional, sin interrumpir con el derecho a la educación que tiene el estudiante.

La Ley General de la Administración Pública indica en su artículo 7:

1. Las normas no escritas -como la costumbre, la jurisprudencia y los principios generales de derecho servirán para interpretar, integrar y delimitar el campo de aplicación del ordenamiento escrito y tendrán el rango de la norma que interpretan, integran o delimitan.
2. Cuando se trate de suplir la ausencia, y no la insuficiencia, de las disposiciones que regulan una materia, dichas fuentes tendrán rango de ley.
3. Las normas no escritas prevalecerán sobre las escritas de grado inferior (Ley n.º 6227, 1978).

Dicho artículo permite, que mediante jurisprudencias, se identifique el vacío legal existente, entre la coincidencia de las licencias de maternidad o paternidad, con las vacaciones en el MEP y se pueda crear una norma que ponga fin a la incertidumbre del

trabajador de la educación costarricense. Si bien los últimos pronunciamientos son a favor de pagar las vacaciones, con intereses, más el pago de las costas judiciales, la creación de una norma permitiría el uso de maestros interinos para cubrir dicho periodo posterior, una vez cumplido el goce de la licencias de maternidad o paternidad, del docente del MEP.

Más claro lo indica el artículo 8: “El ordenamiento administrativo se entenderá integrado por las normas no escritas necesarias para garantizar un equilibrio entre la eficiencia de la Administración y la dignidad, la libertad y los otros derechos fundamentales del individuo” (Ley n.º 6227, 1978).

CAPÍTULO III
ANTECEDENTES DEL DERECHO

3.1 RESEÑA HISTÓRICA DEL DERECHO

La historia del derecho se resume a partir de las clases de La Historia del Derecho I y II, y el libro de consulta de Jorge E Guier (1968).

La naturaleza humana inicia con los primeros movimientos culturales, desenvolviéndose muy despacio con lapsos largos durante los cuales se crean las bases concretas en que se asientan todas las revoluciones culturales posteriores.

El trabajo es un elemento esencial en el desarrollo del ser humano, desde las culturas más primitivas se organiza el mismo, la cacería es realizada por los hombres, mientras las mujeres se dedican a la recolección de frutos silvestres y al cuidado de los más pequeños. En las sociedades primitivas su relación se basa en la ley de participación, la cual determina el vínculo entre los seres y los objetos, pueden ser lo que son. No hay jerarquía, sino que se encuentra sumido en un todo armónico con las formas más elementales de la vida.

Al inicio de las sociedades, la costumbre es la reguladora de toda conducta, en ese momento el hombre capta aquella normatividad de la costumbre, por imposición del grupo. Al ir adquiriendo más y más conciencia de su ser, el ser humano reflexiona sobre sí mismo y sobre las instancias de la vida, es así como se van definiendo lo religioso, lo moral y lo jurídico. Por lo que cada grupo de normas constituye un delimitado aspecto de la cultura que pretende normar una parte de la vida o conducta del hombre, pero de manera imperfecta.

Lo que hace que una sociedad primitiva se convierta en civilización es la dinámica de los individuos por medio de su empuje, con una dualidad entre iniciativa y una docilidad. El ser humano siempre se ata a sus costumbres con fuerza y renuncia al cambio, porque las

tradiciones son una respuesta al conformismo, pero el cambio exige una actitud enérgica de verdadero pensamiento, que se requiere para el avance cultural y el progreso de la humanidad.

La idea de dominar a los semejantes marca un antes y un después entre la prehistoria y la historia.

La Edad Media inicia en el continente europeo, el derecho tiene que ver con una estrecha relación con el individuo, es natural considerar la ley como personal, debido a que se le da la importancia a la tierra de manera primigenia y todos los individuos se asocian a ella, por lo que las leyes deben transformarse en territoriales. Las autoridades deben legislar para territorios propios, que cuidan con sus fuerzas. El elemento esencial es que se cumplan los mandatos y disposiciones en la tierra que les pertenece o que usufructúan de otros amos más poderosos.

Para dictar justicia, un juez debe consultar los textos escritos y las compilaciones efectuadas, o investigar cuáles son las costumbres de los pueblos; para terminar, debe consultar las disposiciones o mandatos de los reyes, no siempre se encuentra la norma con claridad debido a que hay multitud de situaciones jurídicas que escapan a la mente del legislador o son resueltas con impropiedad.

Posteriormente se desarrolla el derecho moderno y contemporáneo. Al periodo moderno se le debe la creación del primer código civil, creado por verdaderos técnicos del derecho de los tribunales franceses en tan solo cuatro meses, para convertirse en ley de Francia. El periodo del derecho moderno es muy fructífero en la creación de grandes obras legislativas, abarcando todos los órdenes jurídicos, códigos de procedimientos civiles, de comercio, de instrucción criminal y el penal.

Todas las grandes ideas revolucionarias tienen acogida en el código: la igualdad ante la ley, la eliminación de clases sociales, la protección de la persona, la secularización del derecho, la propiedad libre de gravámenes y la libertad de contratación. El código está destinado a ser usado todos los días y a cada momento.

La historia del derecho en Costa Rica inicia con los grupos indígenas. Antes de la llegada de los españoles, están liderados por los caciques, héroes de guerras, que defienden su territorio de otros caciques que lo pretenden. Después, con la llegada de los europeos a estas tierras, cambia de manera radical su forma de organización, siempre imponiendo a la fuerza la supremacía con las armas y el engaño, aunque indómitos algunos caciques son dominados o muertos.

En la época colonial, los gobernadores o administradores de estos dominios son europeos que imponen su idioma, sus costumbres y sus leyes. Por consiguiente, se pierden muchas de las costumbres indígenas para solucionar sus conflictos. Llegan formas negativas de corregir problemas, se impone la esclavitud, la encomienda y otras formas de explotación hacia los pobladores originarios de este país.

La independencia logra que el país busque salir del abandono y de la pobreza en que se encuentra y se inicia el primer intento de organización con el documento llamado el Pacto Social Fundamental Interino de Costa Rica, en el que se acuerda realizar una asamblea especial que puede dictar leyes, que no se contraponen con la Constitución española y leyes vigentes, lo que se pretende es que se mantengan las raíces de la idiosincrasia costarricense, con estas palabras: “El objeto del Gobierno es la felicidad de la Provincia, puesto que el fin de toda sociedad política no es otro que el bienestar de los individuos que la componen” (Fernández, 2014, p. 234).

Después de esto, Costa Rica tiene catorce constituciones para terminar con la emitida en 1949, la cual aún se mantiene en vigencia, conteniendo grandes novedades como la creación de un Tribunal Supremo de Elecciones, una Contraloría General de la República, entre otros.

3.2 PRINCIPIOS DEL DERECHO

De acuerdo con el Código de Trabajo en su artículo 15, los principios del derecho de trabajo son fuente para la resolución de los conflictos, y se sitúan por debajo de las leyes y las normas reglamentarias, pero son la inspiración para toda normativa jurídica (Ley n.º 2, 1943).

Partiendo de lo expuesto, la relación consiste en que el ordenamiento jurídico para ser válido debe en su totalidad respetar la Constitución Política, la creación de toda norma jurídica debe atender al principio de constitucionalidad de la ley y que la interpretación del ordenamiento jurídico debe realizarse a la luz de las disposiciones constitucionales.

Las exigencias de la evolución y transformación social requieren de un replanteamiento concreto y unificado que permita que los postulados constitucionales sean una realidad frente a la cual los ciudadanos vean garantizados sus derechos fundamentales y su dignidad.

La doctrina jurídica se va construyendo a partir de la práctica jurídica; para Kelsen, citado por Cortés (2011), debe mirarse lo que hacen los juristas y a partir de la observación, deducir los conceptos generales de derecho. Así, se ordenan las experiencias generando el conocimiento. Se está ante un nuevo concepto que es ampliamente debatido.

La difusión de las constituciones rígidas, como la costarricense, como lo expresa Guastini (2003), citado por Cortés (2011), son escritas, protegidas y garantizadas contra la legislación ordinaria, en la medida en que las normas constitucionales no pueden ser derogadas, modificadas o abrogadas, si no es mediante un procedimiento especial, destacándose la supremacía de la Constitución en el ordenamiento jurídico.

La Declaración de la OIT de 1998, en relación con los principios fundamentales del trabajo, dice:

A finales del siglo XVIII, el Derecho del Trabajo respondió a la cuestión social, que por entonces demandaba una solución, una situación similar estaba siendo experimentada (con sus propios matices caracterizadores) en el orden socioeconómico de finales del siglo XX. La globalización y sus efectos en las economías nacionales habían distanciado aún más las realidades de los países ricos de las de los países pobres, agravándose la injusticia social dentro de los propios Estados que se autoproclamaban democráticos y sociales. En el contexto de las relaciones laborales, se traducían en una precariedad generalizada, toda vez que la apertura indiscriminada de los mercados, las nuevas formas de organización competitiva de las empresas y la abrupta transformación del trabajo, que se fragmentó a niveles individualistas, siempre ajustados a las necesidades del mercado –todos ellos postulados del neoliberalismo imperante en aquellos años– terminaron agravando la desprotección social vivida por sectores crecientes de la población mundial. Todo esto llevó a que, en la década de 1990, se gestase una genuina preocupación por la situación de los trabajadores, la cual se fue condensando en diversos foros mundiales

hasta la adopción definitiva, en la Conferencia Internacional del Trabajo de 1998, de la Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento [en adelante, Declaración de la OIT de 1998]. Dicho instrumento recordó, en sus dos primeros puntos:

a. Que todos los Estados Miembros de la OIT se habían comprometido a aceptar los principios y derechos que habían ido proclamándose en los convenios internacionales reconocidos como fundamentales.

b. Que todos los Estados Miembros de la OIT, aun cuando no hayan ratificado los convenios aludidos, tenían el deber de respetar, promover, y hacer realidad, de buena fe y de conformidad con la Constitución de la OIT, los principios fundamentales que son objeto de los convenios fundamentales (Rogério, 2016).

La Declaración de la OIT de 1998 constituye un documento valiosísimo para la promoción de los derechos fundamentales en el trabajo y es que, a pesar de su carácter no normativo, significa “un recordatorio para los Estados sobre sus responsabilidades con el mundo laboral dentro de la economía” (Rogério, 2016).

Es verdad que su valor es más político que jurídico, ya que no añade ninguna novedad en los niveles de protección otorgados por los convenios internacionales de la OIT, sino que plantea a los Estados la necesidad de hacer cumplir los estándares laborales mínimos en un contexto dominado por la apertura indiscriminada de los mercados a favor del comercio internacional. Pero aquí radica también la principal crítica que se le puede hacer a la OIT: esta parece haber centrado la discusión de los Estados en lo que puede calificarse como el

“núcleo duro” del derecho del trabajo, sin avanzar en niveles mayores y más eficaces de protección de los derechos de los trabajadores.

En cualquier caso, la Declaración de la OIT de 1998 tiene el acierto de establecer un mecanismo de seguimiento que dé cierto nivel de eficacia a su contenido, donde los Estados miembros elaboran memorias anuales sobre sus avances en materia de protección laboral e incluso se dan a conocer sus avances respecto de materias contenidas en convenios no ratificados.

Algunos principios rectores del derecho son:

3.2.1 Principio protector

Este principio se concibe dentro de la situación de que la parte más débil en una relación debe ser protegida frente a la otra, debido a esa disparidad de realidades. Este principio busca equiparar las condiciones. “El principio protector es el principio rector del derecho laboral y ese carácter en particular le confiere primeramente a esta rama jurídica el derecho de tutelar a todos los trabajadores debido a su posición en desventaja, dentro de una relación laboral” (Elizondo, 2013, p. 13)

En cuanto al principio protector, la jurisprudencia nacional explica el propósito de este principio en el Voto 00562 del año 2011 de la Sala II de la Corte Suprema de Justicia:

Esa norma recoge un principio fundamental en Derecho del Trabajo, a saber, el principio protector, del cual se han reconocido tres reglas específicas: la del *in dubio pro operario*, la de la norma más favorable y la de la condición más beneficiosa. La primera supone, en el caso de que una norma admita varias interpretaciones, que debe

acogerse aquella más favorable al trabajador, situación que se ha estimado extensiva a la materia probatoria. La segunda, determina que en la hipótesis de que haya más de una norma aplicable, se opte por aquella que sea más favorable y la última impone el criterio de que la aplicación de una nueva norma laboral nunca debe servir para disminuir las condiciones más favorables en que pudiera hallarse un trabajador (una situación concreta anterior debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador que la nueva norma que se ha de aplicar) (PLÁ RODRÍGUEZ, 1998: p-84).

3.2.2 Principio de primacía de la realidad

Este principio determina que cuando se contraste lo que se plasma en documentos como contratos laborales y demás con lo que en la realidad se ejecuta, lo que debe prevalecer es lo segundo, pues es lo que materialmente se presenta. Muy a menudo este principio se utiliza para demostrar la existencia de relaciones laborales por sobre documentos que la niegan o la disfrazan de otras modalidades de prestación como los servicios profesionales.

Romero (2004) esboza que el principio de primacía de la realidad es un instrumento procesal que debe utilizar el magistrado al momento de resolver un conflicto dentro de un proceso (entiéndase laboral); por ello para aplicar este principio no se tiene como base subjetividades, sino cuestiones objetivas, por lo cual una vez que los hechos son demostrados, estos no pueden ser neutralizados por documentos o formalidad alguna (p. 86).

En Costa Rica la jurisprudencia de la Sala Segunda lo trata así en el Voto 000239 del 2012:

Como se sabe, el Derecho Laboral está caracterizado por una serie de principios propios que marcan o establecen su particularidad respecto de otras ramas del Derecho. Uno de los principios clásicos lo constituye el denominado como primacía de la realidad, de conformidad con el cual, en materia laboral, cuentan antes y preferentemente las condiciones reales que se hayan presentado, las cuales se superponen a los hechos que consten documentalmente, desde el punto de vista jurídico. En efecto, dicho principio establece que ‘en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos’. (Plá Rodríguez, Américo. Los principios del Derecho del Trabajo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, segunda edición, 1990, p. 243). Por esa razón, el contrato de trabajo ha sido llamado ‘contrato-realidad’ -aunque doctrinariamente se prefiere aquella acepción de primacía de la realidad-, dado que tanto legal como doctrinaria y jurisprudencialmente se ha aceptado, de forma pacífica, que la relación de trabajo está definida por las circunstancias reales que se den en la práctica y no por lo pactado inclusive expresamente por las partes. En consecuencia, de conformidad con este principio, en materia laboral, importa más lo que ocurre en la práctica que aquello que las partes hayan negociado y hasta lo que aparezca en documentos. Tales premisas deben orientar el estudio del recurso incoado por la parte accionada, a los efectos de determinar si en el presente asunto se demostró verdaderamente un vínculo de naturaleza laboral.

A la luz de lo que proyecta el anterior voto, queda claro que está situada la realidad sobre lo plasmado en documentos. Importan más los hechos concretos porque son los que rigen la relación entre las partes y no lo que dicen los documentos que son solo abstracciones.

3.2.3 Principio de buena fe

Este es un principio que debe estar desde el inicio mismo de la relación laboral y mantenerse a lo largo de ella. El trabajador debe actuar siempre de buena fe para con sus labores, con su patrono, con la empresa o institución a la que presta sus servicios. Pero igualmente, el patrono debe corresponder esa buena fe y actuar de manera tal que respete la dignidad. Se entiende que la buena fe es un concepto jurídico indeterminado, lleno de moral, ética, valores y el sentido de lo bueno. Para el principio de la buena fe se brindan diferentes concepciones, tanto jurídicas como sociales, pero en realidad es la unión de ambas.

A continuación se expone un abordaje jurisprudencial sobre este concepto, que debe ser bidireccional, tanto del trabajador al patrono como viceversa. Así consta en el Voto 00888 del 10 de setiembre del 2014 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia:

El principio de la buena fe es la base de todo el ordenamiento y en las relaciones de trabajo es aplicable a ambas partes, tal y como se desprende del mismo artículo 19. Si un patrono despide a un trabajador por un hecho determinado, debe indicarlo así en la carta de despido, para que el trabajador esté enterado del motivo de la decisión y pueda ejercitar debidamente sus derechos, bajo pena de que si no lo hace, el despido puede ser considerado como injustificado. Del mismo modo, si el trabajador pretende dar por roto el contrato, con responsabilidad patronal, debe indicar los hechos

concretos que sirven de causa para su trascendente (...) decisión; porque, de lo contrario, no puede decirse si el acto del trabajador ha tenido lugar por una o por otra razón. No es admisible que, la obligada especificación, se haga posteriormente, en la demanda o en la contestación, dado que la decisión, por sí sola, produjo el efecto de ponerle término, en forma autónoma y presente a la relación litigiosa, en la cual se ventilan, precisamente, los alcances de la decisión, de acuerdo con los términos en que se hizo.

3.2.4 Principio de continuidad

Se busca que en las relaciones laborales haya una continuidad o conservación de esta situación en beneficio del trabajador. El puesto de trabajo significa para el trabajador su fuente de ingreso, la seguridad económica propia y la de su familia, por lo que preservar por principio esa relación laboral es una muestra más de la dimensión social del derecho laboral. A la luz de este principio, el Código de Trabajo costarricense contiene normas específicas para procurar la continuidad de la relación laboral.

La jurisprudencia nacional aborda este principio en el Voto 000044 del año 2012, de la Sala II de la Corte Suprema de Justicia:

En el Capítulo de Garantías Sociales, artículo 56 de la Constitución Política, que es una norma programática, se establece un derecho social concreto al trabajo y una vigilancia del Estado para que no se lesione éste ni la libertad para elegirlo, al disponer que: ‘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'. Ese derecho fundamental se desarrolla, a nivel de legislación ordinaria interna, mediante el artículo 26 del Código de Trabajo, el cual recoge el principio de continuidad que ha venido caracterizando la contratación laboral. Esto es así porque nuestro sistema legal-laboral se desarrolla a partir de un Estado Social de Derecho, cuya orientación se dirige a garantizar derechos laborales y sociales de los trabajadores(as), con clara visión de disminuir la inestabilidad, sinónimo de inseguridad para este grupo. Los promotores de la legislación laboral vigente, sin duda alguna tuvieron claro que la inestabilidad laboral de los trabajadores(as) debía evitarse, pues es un factor que atenta contra el sustento de las familias y por lo tanto podía desencadenar acciones individuales y colectivas que pongan en riesgo la paz y estabilidad del país. De esa forma nuestro sistema legal, acorde con la finalidad del derecho de trabajo, no se conforma con el presente del empleado(a) sino procura asegurar su porvenir, potenciando las contrataciones por tiempo indefinido. Esto se desprende del citado numeral 26 del Código Laboral, que dice: 'El contrato de trabajo sólo podrá determinarse por tiempo determinado en aquellos casos en que su celebración resulte de la naturaleza del servicio que se va a prestar. Si vencido su término subsisten las causas que le dieron origen y la materia de trabajo, se tendrá como contrato por tiempo indefinido, en cuanto beneficie al trabajador aquél en que es permanente la naturaleza de los trabajos'.

3.2.5 Principio de irrenunciabilidad

A la luz de este principio, se contempla que los derechos que el trabajador adquiere y le son otorgados por la norma fundamental no ofrecen posibilidad alguna de disponer de ellos ni renunciarlos. El trabajador los tiene intrínsecamente y son parte fundamental de la relación tanto que ni con la voluntad del trabajador los puede renunciar.

Por supuesto, es una limitante también para el patrono que no puede atentar contra ellos, ya sea evadiéndolos o buscando un acuerdo de renuncia a los mismos por parte del trabajador.

El trabajador que acepte algún acuerdo de renuncia a estos derechos es protegido por este principio que establece que si eso consta, la cláusula que lo contenga se tiene por no puesta, pues es originariamente nula de manera absoluta.

Así además lo tiene claro la jurisprudencia, que en votos como el 00363 de mayo del 2006 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, lo esboza del siguiente modo:

No obstante el contenido de dicho documento suscrito por el actor, debe tomarse en consideración que en materia laboral rige el principio de irrenunciabilidad de derechos, que tiene raigambre constitucional (artículo 74 de la Constitución Política), el cual también lo encontramos en el artículo 11 del Código de Trabajo así: ‘Serán absolutamente nulas, y se tendrán por no puestas, las renunciaciones que hagan los trabajadores de las disposiciones de este Código y de sus leyes conexas que los favorezcan’. Al amparo de dichas disposiciones, esta Sala ha sostenido el criterio de que las renunciaciones que los trabajadores hacen en los llamados finiquitos carecen de validez. Sobre el particular, en el Voto N° 350 de las 10:40 horas, del 27 de junio del

2001, se indicó: ‘Como acertadamente lo resolvió el órgano de alzada, este tipo de renunciaciones generales que, demasiado comúnmente, se incluyen en los finiquitos laborales, carecen de cualquier validez y eficacia, por las razones que, claramente, expone la doctrina: ‘Es sabido que al término del contrato de trabajo el trabajador tiene derecho a cobrar ciertas cantidades de dinero que incluyen salarios, licencia, salario vacacional y eventualmente, la indemnización por despido y el sueldo anual complementario. Se habla generalmente de la liquidación, en la cual pueden figurar, incluso, algunos otros rubros. Pero el empleador suele exigir que el trabajador en el recibo en que deje constancia de haber recibido las cantidades respectivas, manifieste que no tiene nada más que reclamar por estos ni por ningún otro concepto (...). La primera declaración, de resolución del contrato por mutuo acuerdo, es de naturaleza dispositiva, en cuanto por ella se intenta extinguir la relación jurídica existente entre las partes, y liberatoria por cuanto esta extinción por mutuo acuerdo exonera al empleador de las obligaciones jurídico-laborales, que se le derivarían de ciertas extinciones unilaterales. Agregamos nosotros que no es esencial porque puede haber finiquitos también en caso de despido. Más interés ofrece la segunda declaración, por la cual se manifiesta haber recibido determinada suma -con la expresión o no de los conceptos por los cuales se recibe- y se afirma haber quedado satisfecho el trabajador de todas sus pretensiones frente al empleador (...) ¿caben renunciaciones en estos recibos? La respuesta es negativa, tanto que se funde la irrenunciabilidad en razones derivadas de la naturaleza de la norma como en la posible existencia de vicios del consentimiento (...). Peretti Griva enuncia varias razones para afirmar que las condiciones en que el trabajador presta su consentimiento no son las adecuadas: ‘En

aquel momento puede perdurar todavía cierto grado de sujeción, determinado por el precedente estado continuado de temor reverencial, y sobre todo, que el subordinado, comúnmente, está menos enterado de la exacta medida de sus derechos. Además, debe tenerse presente que sucede muy a menudo en la vida cotidiana que el trabajador, después de resuelta la relación de trabajo y precisamente porque se encuentra sin ocupación y, por ende, sin la seguridad de la retribución continuada de su prestación, tiene que preocuparse de sus necesidades inmediatas y, por lo tanto, está propenso a aceptar sin discusión el pequeño capital que se le ofrece como medio para solucionar inmediatamente el problema que le apremia' (...). En rigor, tales recibos valen únicamente en cuanto reconocen el pago de la cantidad de dinero que en ellos se registre. Pero la inclusión de esa cláusula final liberatoria no tiene ninguna eficacia jurídica. La renuncia no es válida. Por tanto, tal recibo no excluye ni impide la posibilidad de reclamaciones futuras en el caso de que se pruebe que el trabajador tenía derecho a cobrar una cantidad distinta de la que efectivamente percibió (PLÁ RODRÍGUEZ (Américo), Los principios del Derecho del Trabajo, tercera edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1998, p. 161).

3.2.6 Principio de razonabilidad y proporcionalidad

Este principio ubica la razón como partida para las relaciones interpersonales, en las que los actos deben ser proporcionales y no ir más allá; es decir, cumple una función limitadora de las acciones humanas frente a sus iguales.

El autor Elizondo (2013) se refiere a este concepto:

El principio de razonabilidad es aquel que estipula que tanto el patrono como el trabajador, deben actuar de forma razonable en el desarrollo de la relación laboral y en las controversias que dentro de la misma sucedan; su fin último es la búsqueda de soluciones justas utilizando elementos de juicio sobre aspectos razonables (Elizondo, 2013, p. 23).

En la Sentencia 00894 de las 8:10 am del 10 de junio del 2008 del Tribunal de Trabajo, Sección Segunda, se aborda así este principio:

En el caso bajo estudio hemos efectuado dicho análisis con base en el principio de razonabilidad que resulta de aplicación no sólo en esta materia sino en el Derecho Constitucional y el Penal, entre otros. Ha sido definido por el Iuslaboralista Américo Plá Rodríguez, en su libro titulado ‘Los principios del Derecho del Trabajo’, como: ‘Reducido, pues, a su expresión más escueta podemos decir que el principio de razonabilidad consiste en la afirmación esencial de que el ser humano, en sus relaciones laborales, procede y debe proceder conforme a la razón’. Y en cuanto a su aplicación en el Derecho de Trabajo expresó: ‘Pensamos que en derecho del trabajo este principio tiene dos grandes formas de aplicación. En algunos casos, este principio sirve para mediar la verosimilitud de determinada explicación o solución’ (Los principios del Derecho del Trabajo, Ediciones Depalma, Buenos Aires Argentina, 2 Edición Actualizada. 1978, páginas 284 y 291 respectivamente). Además, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en reiteradas resoluciones ha señalado sobre la apreciación de la prueba en conciencia, de acuerdo al ya referido numeral 493 del

Código de Trabajo que, debe hacerse en aplicación de los principios de equidad o de cualquier otra naturaleza en que funde su criterio, dentro de los cuales, se ubican las reglas de la sana crítica, a saber, la lógica, la experiencia y la psicología.

3.2.7 Principio de igualdad

El principio de igualdad es uno de los conceptos más recurrentes en la doctrina del derecho pues este lo pregona como uno de los principios base para la realización de la justicia. Zamora (2002) define el concepto del principio de igualdad ante la ley como uno de los ideales constitucionales:

Este principio constitucional determina la igualdad de los hombres ante la ley, estatuyéndose la prohibición de toda forma de discriminación odiosa y prejuiciosa, esto es, motivada en odios o prejuicios contra la dignidad humana, como lo es, por ejemplo, la discriminación que tiene su raíz en motivaciones raciales, étnicas, sexuales o por discapacidades físicas del individuo (p. 156).

Por eso, el concepto de igualdad ante la ley genera la discusión de si es ante los legisladores o ante los juzgadores, o sea, si es igualdad en el momento de hacer las leyes o igualdad en el momento de aplicarlas. Parece ser que es igualdad en ambos momentos porque es consustancial al ideal de justicia.

3.2.8 Principio de progresividad en derecho laboral

En ramas del derecho de carácter social, como el derecho laboral y en general en los derechos humanos, se sostiene que debe respetarse lo ya adquirido y reconocido y no hay otro rumbo sino el de mejorar, el de ampliar lo ya reconocido; o sea, se establecen mínimos por respetar, pero no máximos. Sobre este tema, Cantillano (2010) refiere lo siguiente: “El postulado de los derechos laborales como mínimos superables da origen al principio de progresividad, todo por tratarse de una normativa y orientada por el deseo constituyente de la mejora y superación de tales derechos” (p. 135).

El Estado no puede retroceder porque la razón misma de reconocer derechos humanos es fijarse como camino el bienestar de sus habitantes, por lo que debe estar en constante mejoramiento.

3.2.9 Principio de ponderación

Frente a derechos fundamentales como los derechos de la madre, del padre, del trabajador, del patrono, de la libre empresa, etc., se debe proceder ponderando estos derechos cuando la realización de uno de ellos genere roce con la ejecución de otro.

León (2010) dice que el principio de ponderación es visto muchas veces como parte del principio general de proporcionalidad:

Se aplica la figura de la ponderación en la mayoría de los casos cuando los derechos fundamentales se presentan en forma de principios, es decir, como mandatos de optimización, por ellos se da forma de interpretación cuando existe una colisión entre ellos de manera que deba realizarse una ponderación entre los distintos valores en

presencia, se trata de evaluar las razones a favor de un valor y otro, para encontrar el punto de equilibrio entre ambos que resulte más apropiado para el caso concreto (p. 113).

3.3 ANTECEDENTES DE LA LEY GENERAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

La Ley General de la Administración Pública completa la normativa existente, pero la falta de regulación provoca un vacío legal que crea una desprotección al trabajador del MEP. La ley laboral logra muchos avances, principalmente la equidad entre empleadores y trabajadores, pero posee ciertos vacíos legales que son imposibles de llenar, como el choque de la licencia de maternidad o paternidad con el periodo de vacaciones de los empleados del MEP, tema central de esta tesis.

Con anterioridad, la Administración Pública no está sujeta al control de los tribunales, por lo que los jueces no pueden interferir en la actividad de los cuerpos administrativos.

Posteriormente se crea la jurisprudencia administrativa que no está sujeta al control por parte de los tribunales, sino que todas las actuaciones de la Administración están sujetas a revisión por parte de la misma Administración, convirtiéndose en juez y parte.

Si bien no se puede dar la acumulación de vacaciones, el Departamento Legal del MEP, en su oficio DAJ-071-C-12, del 7 de mayo del 2012, indica que al no haber un precepto legal que lo respalde, se origina un vacío legal para la docente en cuanto al goce de las vacaciones a las que tiene derecho.

3.4 PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO PÚBLICO

Las exigencias de la evolución y transformación social requieren de un replanteamiento concreto y unificado, el cual permita que los postulados constitucionales sean una realidad frente a la cual los ciudadanos vean garantizados sus derechos fundamentales y su dignidad.

No se puede dejar de lado los conceptos y principios que rigen el derecho público, siendo este un derecho sistemático. Muñoz (2000) expone las siguientes ideas del autor Pedro J. Frias con respecto a las bases del derecho público:

1. El Derecho público protege la dignidad de la persona al inducir el ejercicio de los derechos y deberes que le son propios.

2. El Derecho Público nos asegura que la comunidad política de nuestra pertenencia nos proporcione respeto, contención, tutela y realización de nuestra identidad.

3. Procura que los gobernantes sirvan al bien común, que es el de todos los todos del todo social, comunicable para que cada uno logre su destino personal.

4. Intenta que el poder sea limitado y comedido, responsabilizando a los autores de desviaciones y abusos.

5. El Derecho Público es eficaz cuando hay cultura cívica y cierto grado de confianza entre la ciudadanía y las instituciones políticas.

6. Garantiza la seguridad jurídica, condición necesaria para el crecimiento económico. Quien destruye la seguridad jurídica destruye también el Derecho Público.

7. El relativismo social, con valores frágiles y el individualismo que disuelve los vínculos sociales en el egoísmo, formalizan el Derecho Público que así pierde su carácter de marco normativo.

8. Los cambios sociales se transfieren al Derecho Público pero éste debe acogerlos selectivamente, como un humanismo que ennoblece la vida personal y colectiva.

9. También el Derecho Público es **'glocal'**: debe ser pensado globalmente y normado localmente.

10. El Derecho Público no es más que el Orden del Orden Social.

No todo puede pedirse al derecho. Pero el Estado de derecho nos debe acompañar en el nuevo milenio. Derecho y Justicia.

En cuanto a las características del derecho público, Muñoz (2000) cita las siguientes: es un derecho estatutario, no privilegiado; el derecho público se da en función general o búsqueda del bienestar común (bien jurídico indeterminado); regula la organización y la actividad de los órganos del Estado; se da una situación de preeminencia cuando se presenta el fin público de justicia, haciendo uso de las potestades de imperio y el interés general prevalece del interés personal; las normas del derecho público constituyen un bloque de legalidad que sujeta a la Administración, significa que la Administración solo puede hacer lo que le está permitido por ley (principio de legalidad).

El derecho público está obligado a satisfacer las necesidades de la colectividad; al respecto, el MEP es un ente público que se rige por las normas del derecho público, de ahí los principios generales del derecho público (Muñoz, 2000).

3.4.1 Principio de legalidad (artículo n.º 11 de la LGAP)

El principio de legalidad es la piedra angular del actual Estado de derecho que caracteriza al país, con el cual se logran equilibrar dos fuerzas desiguales como lo son el Estado y los particulares. El Estado de derecho tiene legitimación para mandar, es decir, posee cierta autoridad para hacer valer su voluntad.

Al ser el que puede mandar, por suprema decisión del sistema democrático, está legitimado para determinar el Estado de derecho, acorde con la voluntad de la mayoría.

Donde existe una ley, el pueblo puede saber si su actuación o algo está bien o no. Esto se aplica tanto en el derecho privado como en el público; es regular sus actividades y su conducta, así como limitar las libertades de la Administración. Significa que en el derecho administrativo existe un cambio completo en el concepto de derecho. Se pasa de un ambiente caracterizado por una serie de privilegios para la Administración a un sistema en el que la legalidad objetiva tipificada cambia la concepción del sistema jurídico.

La Administración Pública, o sea, el Estado, ya no es emanación de poder del soberano. La Administración es una creación del derecho y existe en función del derecho. La Administración está sometida a la ley, lo cual se conoce como “legalidad objetiva”; en otras palabras, es para todos y en todas las circunstancias; no es una ley subjetiva en la que la Administración quiera o no someterse.

Antes, la Administración está limitada en sus funciones. El papel de la Administración es muy poco (Estado gendarme); luego, la Administración comienza a brindar más servicios a la colectividad y crece, por lo que se hace necesario desarrollar el concepto de legalidad o bloque de legalidad, que es la totalidad de las normas del ordenamiento jurídico que enjuicia

el quehacer administrativo. La Administración no puede desconocer un reglamento o la constitución o una ley porque está sometida a la norma.

3.4.2 Potestad de imperio

La Administración es titular de potestades de imperio ante los particulares o administrados. En relación con esto, la potestad es la posibilidad de realizar actos jurídicos y es de imperio cuando esos actos son o pueden ser perjudiciales para los particulares porque los privan de derechos o les imponen cargos u obligaciones.

Llámesese de imperio a toda potestad pública, incluso si es para llevar a cabo actos unilaterales que conceden derechos al particular, aunque no tengan como fin producir efectos jurídicos negativos al administrado. Ejemplo: expropiación de terrenos, expedición de certificación en el Registro Público. Estos actos tienen en común que provocan efectos en la esfera jurídica del particular, permitiendo una plena prueba del contenido de la certificación sin o contra la voluntad del administrado, en razón de su origen estatal. Existe una diferencia doctrinal entre potestad y facultad.

Según la Ley General de Administración Pública, las características de las potestades de imperio son:

1. Procede del ordenamiento. Se basa en el principio de legalidad.
2. Tiene un carácter genérico, no concreto. Es decir no va dirigido a un caso concreto si no a una multiplicidad de casos.
3. La potestad tiene una pretensión abstracta. Es decir, en general, no tiene un deber correlativo a un sujeto específico, si no un simple sometimiento de los individuos frente a ella (Ley n.º 6227, 1978, art. 66-1).

Además, en cuanto a la naturaleza jurídica de las potestades de imperio, se dice:

1. Es inalienable: No se puede enajenar, vender o transmitir a otro la propiedad de una cosa por prohibición legal.
2. Es intransferible: No se puede transferir o pasar a otro sujeto.
3. Es irrenunciable: La Administración no puede renunciar a las leyes ya que es creada por ley. Se puede renunciar a una ley creando una ley que derogue o elimine la potestad establecida por la ley anterior (Ley n.º 6227, 1978, Art. 59-1). Existe un aforismo jurídico que señala que “las cosas se deshacen de la manera como se hacen”.
4. Imperceptibles: Aunque la Administración nunca use una o varias potestades, no significa que se van a extinguir por su no uso.
5. Inagotable: Por más que la Administración use una potestad, no significa que se pueda agotar o acabar.
6. Inmodificable: La potestad no puede ser modificada por el sujeto o el administrado. El sujeto debe ejercer y someterse a la potestad en la forma en que es creada o establecida por ley. No puede cambiarla pues se modifica por la misma norma que la crea, sea por ley, la Constitución Política, etc.

La situación del particular queda sujeta a los efectos de los actos jurídicos, sin poder impedir que se realicen y con la obligación de cumplirlos; a eso se llama sujeción. La persona que se encuentra en actos de sujeción se denomina administrado.

3.4.3 Principio de reserva legal (artículo n.º 124 de la LGAP)

Solo puede ser reglado por ley, en sentido formal y material. En otras palabras, lo reglamentado por otro acto normativo de rango inferior no tiene valor legal. Los actos

administrativos tienen aplicación en sentido formal y material. El principio de reserva de la ley establece que existen materias que solo el órgano legislativo tiene facultad de regularlas, creándose así el orden jurídico respectivo. Por lo tanto, la reserva de la ley aparece cuando la regulación de una determinada materia queda acotada en forma exclusiva a la ley formal.

Es en virtud de lo anterior que en el supuesto de que se permitiera a la Administración la posibilidad de tener, por ejemplo, un poder discrecional sobre garantías individuales, traería como resultado el violentar este principio; porque el principio de reserva manifiesta exclusividad de competencia del Poder Legislativo para que intervenga sobre determinadas materias, realizando y siendo el único para actuar solo sobre las mismas que le señale la ley, debido a que en caso contrario, la Constitución es la única que puede facultar a los poderes de llevar a cabo una función específica que por naturaleza no les corresponde.

3.4.4 Principio de potestad discrecional

Le posibilita a la Administración tomar medidas dentro del mismo principio de legalidad, siempre actuando dentro del marco permitido. La Administración puede adoptar y adecuar sus conductas a las circunstancias reales de cada caso o situación.

Partiendo de lo expuesto, la relación consiste en que para ser válido el ordenamiento jurídico, debe respetar en su totalidad la Constitución, que la creación de toda norma jurídica debe atender al principio de constitucionalidad de la ley y que la interpretación del ordenamiento jurídico debe hacerse a la luz de las disposiciones constitucionales.

3.4.5 Principios de centralización, descentralización y desconcentración de la administración Pública

Son las principales formas conocidas de relaciones interorgánicas entre órganos del Estado. La organización administrativa reviste diversas modalidades, siendo entre ellas las más importantes: centralización, descentralización. y desconcentración.

Estas formas administrativas no poseen relación alguna con la forma de gobierno, avocándose específicamente a la organización de la Administración.

3.4.5.1 Centralización

Es la concentración total de competencias públicas en un centro de acción constituido por el Estado. También se puede definir como la forma de organización típica de la Administración, del Gobierno Central.

La centralización se concentra en manos del Estado mediante un conjunto de tareas que debe realizar la Administración en todo el territorio nacional, asumiendo aquellas por medio de una Administración jerárquica y unificada.

El Estado es la única persona pública con capacidad suficiente para ordenar el conjunto del territorio nacional, que asume independientemente por medio de su presupuesto y sus agentes la satisfacción de todas las necesidades del interés general.

La Administración del Estado es rigurosamente jerarquizada. El poder de decisión esta concentrado en la cumbre, a saber, en manos del ministro o del Poder Ejecutivo.

A la centralización le corresponde un control jerárquico, lo cual significa que en la Administración centralizada el superior posee, con respecto a los subordinados, muchos poderes, como órdenes particulares, instrucciones o circulares para el ejercicio de las

funciones; la potestad de vigilar y ejercer la potestad disciplinaria; entre otros. De ahí la importancia de la Ley General de la Administración Pública en cuanto a la jerarquía y deberes de los ministros en su artículo 28:

1. El Ministro será el órgano jerárquico superior del respectivo Ministerio.
2. Corresponderá exclusivamente a los Ministros:
 - a) dirigir y coordinar todos los servicios del Ministerio;
 - b) preparar y presentar al Presidente de la República los proyectos de ley, decretos, acuerdos, resoluciones, órdenes y demás actos que deban suscribir conjuntamente relativos a las cuestiones atribuidas a su Ministerio;
 - c) remitir a la Asamblea Legislativa, una vez aprobados por el Presidente de la República, los proyectos de ley a que se refiere el inciso anterior;
 - d) agotar la vía administrativa, resolviendo recursos pertinentes, salvo ley que desconcentre dicha potestad;
 - e) resolver las contiendas que surjan entre los funcionarios u organismos de su Ministerio;
 - f) plantear los conflictos de atribuciones con otros Ministerios o con las entidades descentralizadas.
 - g) disponer los gastos propios de los servicios de su Ministerio, dentro del importe de los créditos autorizados, e instar del Ministerio de Hacienda el trámite de los pagos correspondientes;
 - h) firmar en nombre del Estado los contratos relativos a asuntos propios de su Ministerio;

i) presentarse los ministros rectores de las instituciones cuyos presupuestos son dictaminados por la Asamblea Legislativa, cada año durante el mes de setiembre y en la fecha en que fueren convocados, ante la Comisión Permanente de Asuntos Hacendarios de esta Asamblea, a rendir un informe sobre la ejecución del presupuesto de su institución, correspondiente al ejercicio fiscal en curso. En esa misma comparecencia, deberán justificar el proyecto de presupuesto que se analiza para el siguiente período fiscal. Ambas intervenciones deberán basarse en el cumplimiento de objetivos y metas precisos.

(Así adicionado este inciso por el artículo 1 de la ley No. 7646 de 5 de noviembre de 1996. Además, corrige el orden del antiguo inciso i), que pasa a ser el actual j).

j) Las demás facultades que les atribuyan las leyes (Ley n.º 6227, 1978).

Por lo anterior, la jerarquía es una relación jurídica que vincula entre sí los órganos de la Administración y los funcionarios mediante poderes de subordinación, para asegurar la unidad de acción. El fin de esto es el actuar coordinadamente, como si fuese una unidad.

3.4.5.2 Descentralización

El jurista Ortiz (1997) explica:

Puede decirse, en síntesis, que el núcleo fundamental de la descentralización del que derivan las otras notas esenciales es la misma, es el conferimiento de personalidad con competencia exclusiva a un centro de acción distinto del (sujeto) Estado, en virtud

de una regla, del ordenamiento. Hay otras notas esenciales como se ve. Pero estos son desviación de la personalidad y de la competencia exclusiva del ente menor (p. 7).

Son elementos característicos de la descentralización:

1. La personalidad jurídica del ente.
2. Competencia propia.
3. Autonomía económica.

A continuación se describe cada uno:

1. Personalidad: A lo largo de la personalidad jurídica, el ente posee la capacidad para actuar con respeto tanto a la Administración como a los administrados.

2. Competencia propia: Dadas las características de la descentralización administrativa, el ente como sujeto de derecho se haya determinado por el régimen autónomo, el cual regula su competencia y atribuciones.

Es así como el ente, a lo largo de la autonomía funcional, posee la potestad de regular su organización interna para la realización de los objetivos a él encomendados y para lograr el interés común.

El Estado, por tanto, se limita a ejercer su potestad de dirección política y contralora. Tal potestad fiscalizadora no exime al ente de su responsabilidad patrimonial y solo actúa en su potestad fiscalizadora como ente mayor. De tal forma son responsables ante terceros, los jefes máximos y las respectivas juntas directivas o concejos directivos.

La competencia del Estado deviene de la Constitución Política y, por ende, es expresión de su soberanía y posee competencia general.

3. Autonomía económica: se manifiesta a través de :

- A. Autonomía patrimonial.
- B. Autonomía financiera.
- C. Autonomía presupuestaria.

A. Autonomía patrimonial: La característica primordial es el origen de su patrimonio pues es aportado por el Estado, o bien, generado por su propia actividad según lo establezca su ley constitutiva.

B. Autonomía financiera: Se caracteriza por fuentes de ingreso propias, independientes del Estado, sea ese financiamiento a través de tasas o impuestos, caracterizándosele como estatal debido a su carácter impositivo. Ese tipo de financiamiento es característico de la Administración pública centralizada, en aquellos órganos del Estado con organización y jerarca propios, independientes del Ministerio del Ramo (CONAVI).

Así mismo, el artículo 10 de la Ley Administración Financiera de La República y Presupuestos Públicos prohíbe la recolección impositiva por cualquier otro órgano que no sea la Tesorería Nacional.

Además, el artículo 67 de la LGAP especifica dos categorías de entes, clasificados como: entes autónomos con rentas fijas y entes autónomos con rentas originarios.

C. Autonomía presupuestaria: Los entes autónomos poseen autonomía presupuestaria, según se especifica en el artículo 184, inciso 2, de la Constitución Política y en donde se señala que son deberes y atribuciones de la Contraloría General de la República “examinar”, “aprobar” o “improbar” los presupuestos de municipalidades e instituciones autónomas y “fiscalizar” su “ejecución” y “liquidación”.

La autonomía presupuestaria de los órganos se encuentra regulada en los artículos 66 al 72 de la Ley de Administración Financiera (LAFPP).

El artículo 66 indica: “Las Corporaciones Autónomas y semi-autónomas seguirán, hasta donde sean razonablemente aplicables, las normas y disposiciones contenidas en este título (...)” (Ley n.º 8131, 2001). Lo anterior en concordancia con el artículo 183 de la Constitución Política.

La Administración Pública, mediante la planificación, busca analizar de forma racional los objetivos del jerarca, que se encuentra en el momento comandando el Estado, con el fin de evitar el desperdicio de los recursos públicos. La planificación orienta la actuación y gestión de la Administración, definiendo los métodos o modelos para una función eficiente.

La planificación de la Administración está sustentada en varios principios, de acuerdo con Jinesta (2001):

1. Democratización y concertación

La planificación debe involucrar a todos los entes públicos y grupos o colectivos debidamente representados y constituidos cuyos intereses se vean involucrados en el proceso de programación. De lo contrario, se cae en una planificación unilateral o autocrática formulada exclusivamente por la Administración Pública.

2. Vinculante

Los planes deben tener un carácter vinculante para el sector público, de modo y manera que los entes públicos que conforman la Administración Pública estén obligados a obtener o lograr los objetivos, fines y metas contenidos en los mismos.

3. Racionalidad

La planificación debe ser racional de modo que la Administración, de la multiplicidad de alternativas de acción, escoja aquella que maximice los recursos empleados, después de un análisis científico y técnico de los costos y ventajas de cada opción. Se debe escoger el medio o instrumento más eficaz.

4. Previsión

La planificación consiste en prever, con fundamento en los indicadores que ofrezcan los diagnósticos previos respectivos, las necesidades o circunstancias futuras a corto, mediano y largo plazo.

5. Universalidad

Significa que la planificación efectuada por la Administración Pública debe cubrir todos los sectores, actividades y circunscripciones territoriales sobre las que tiene competencia a fin de darle coherencia. Obviamente, existirán planes parciales que deben conformarse y articularse con el o los planes globales.

6. Unidad

El plan debe estar coherentemente integrado constituyendo un todo orgánico y compatible.

7. Continuidad

La planificación debe ser un proceso continuo y permanente, que no tenga término, en el que se deben dar varias etapas importantes tales como el diagnóstico, la elaboración del plan, su discusión, su aprobación, evaluación y revisión.

8. Inherencia

La planificación es inherente a toda organización pública para asegurar su actuación racional.

Lo expuesto se aprecia en el siguiente artículo del Expediente Legislativo n.º 13.338:

(...) la evolución de los derechos constitucionales ha puesto de manifiesto la necesidad de entender la naturaleza jurídica de éstos como derechos no sólo de defensa, sino también de prestación. En efecto, las garantías constitucionales de carácter prestacional someten al Estado al cumplimiento efectivo de ciertos fines, pues ya no se trata únicamente de una Administración que no transgreda los derechos del administrado, sino de una que los efectúe. Un Estado ineficiente no puede cumplir con sus obligaciones constitucionales de orden prestacional (como por ejemplo el deber del Estado de procurar el mayor bienestar a todos los habitantes o la obligación de apoyar la iniciativa privada para el progreso científico y artístico -artículos 50 y 89 de la Constitución Política, respectivamente-). Un Estado ineficiente no puede en consecuencia ser constitucional, puesto que el cumplimiento deficitario de exigencias constitucionales significa un comportamiento inconstitucional por omisión relativa. De manera que el artículo 11 de la Constitución Política requiere ser actualizado. El derecho constitucional del siglo XX exige un Estado que cumpla con los fines que le ha encomendado la Constitución Política, demanda un funcionario público que no sólo evite arrogarse facultades impropias, sino que por sobre todo cumpla con los deberes que ya tiene. Aparte de lo anterior, uno de los problemas más graves que

afronta el país es la pérdida de confianza en las instituciones públicas. Ante la ineficiencia de la Administración, el ciudadano no encuentra instrumentos jurídicos efectivos que fiscalicen el cumplimiento efectivo de las metas estatales. Esta situación se vuelve aún más grave puesto que en el régimen público, el ciudadano no puede castigar la ineficiencia del proveedor de servicios con la no adquisición del producto, sino que se encuentra forzado a seguirlo recibiendo, ya sea porque se trate de un monopolio o de un servicio público en sentido estricto, cuyo único titular es el Estado... lo cierto es que la ineficiencia del Estado en muchos servicios ha llegado a un punto tal que obliga a una reforma constitucional, en la que se estatuya la obligación constitucional expresa del Estado de fiscalizar su eficiencia...

CAPÍTULO IV

ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL

4.1 RESEÑA HISTÓRICA DEL DERECHO LABORAL

La Revolución Industrial cambia la sociedad de la época y modifica las formas de vida de la población, produce un éxodo masivo de gente que vive en el campo para ir a trabajar a la ciudad en busca de una mejor calidad de vida y un salario fijo con el cual contar para su mantenimiento y el de su familia.

El trabajo es un elemento esencial en la historia del ser humano, ya que no se puede imaginar una sociedad o un ser humano desligado de este. Vinculado a esto, el derecho laboral es aquel que pretende disminuir los efectos negativos de la explotación del ser humano.

El inicio de este despertar, indica De Buen (2002), es buscar una igualdad en la justa repartición de la riqueza.

Las primeras leyes obreras, sus normas y principios que constituyen el derecho laboral, surgen en 1847, en el Primer Congreso de Obreros en la ciudad de Londres. Posteriormente, la Segunda Organización Internacional Obrera, que se funda en París en 1889, sirve de base para las condiciones de trabajo, como sus jornadas y prohibiciones.

4.2 ANTECEDENTES DE LA NORMA LABORAL COSTARRICENSE

El derecho laboral costarricense sufre un cambio radical en 1942, cuando se da la reforma constitucional en la que se incluyen las garantías sociales y en 1943 se promulga el Código de Trabajo. Varios factores dan impulso a la creación de las garantías laborales. El primero es la llegada al poder del Dr. Rafael Ángel Calderón Guardia, de 1940 a 1944, quien se da a la tarea de negociar con diferentes sectores económicos, sociales y políticos, indicándoles la

necesidad de reformas nunca antes vistas en Costa Rica. Otro factor de relevancia es la participación del bloque comunista, proponiendo ideas al Gobierno, basado en la doctrina social de la iglesia y su poder para convencer a los feligreses de pertenecer a esa agrupación.

Esta serie de acontecimientos es el motor de todo lo que se gesta en un proceso de reformas constitucionales, una de las cuales regula lo referente a la protección especial de la mujer embarazada, correspondiente a la reforma del artículo 62, con lo cual se crea también la igualdad en materia salarial y la preferencia del trabajador costarricense por sobre los extranjeros.

Por otro lado, se establece la Caja Costarricense del Seguro Social, la cual dota de servicios de salud a los trabajadores y el Estado para ejercer su labor eficientemente. Otra novedad que se incluye es en lo referente a salarios mínimos y el pago de horas extras y las jornadas, asimismo al descanso anual. Costa Rica se vuelve un país solidario con sus trabajadores y los patronos respetan una normativa de orden público, contemplada en el artículo 14 del Código de Trabajo y una serie de derechos indisponibles en su artículo 11, con el fin de que los empleados trabajen con el correcto desempeño.

El país se va convirtiendo en una nación medianamente calificada durante el periodo de Estado gestor, impulsando muchas instituciones estatales.

La necesidad de adaptarse al cambio es innegable al ser humano, quien no puede mantenerse aislado a una realidad como la actual. El derecho laboral no es la excepción y el mismo que nace como una garantía de solidaridad y auxilio de la parte trabajadora, se viene desfasando con una economía global que exige mayor competitividad.

El Código de Trabajo, creado a principios de la década de los cuarenta, es reformado en distintos aspectos, convirtiéndose en una legislación más actualizada, con reformas necesarias para amoldarse a la realidad económica de Costa Rica.

4.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS SOBRE LA FLEXIBILIZACIÓN

Antunes (1987) define la flexibilidad del mercado de trabajo como el conjunto de reformas que tienden a ajustar la cantidad, calidad y precio del factor producción.

El derecho laboral nace para proteger al trabajador y evitar la explotación del ser humano, pero por las exigencias actuales se vuelve rígido. A este proceso de desregularización en materia laboral se le llama “flexibilidad”, que en términos muy generales y en el ámbito del derecho del trabajo puede ser definida como la eliminación, disminución, aflojamiento o adaptación de la protección laboral clásica; no elimina completamente las regulaciones de trabajo, pero modifica las leyes, los derechos y protege los existentes para adecuarlos a sus necesidades.

Debido a esto, en la actualidad existe una diversidad de instrumentos, organismos, instituciones y políticas conformados con el propósito de orientar, proteger y promover los derechos de los trabajadores, así como ordenamientos jurídicos que instituyen los parámetros mínimos y máximos para la protección de este sector de la población, pero actualmente el mercado laboral, entendido este según Carballo (2005) como el espacio de intercambio de fuerzas de trabajo con carácter remunerado del cual participan tanto trabajadores y empleadores en los diversos sectores de la economía, y posteriormente el desarrollo tecnológico y el aumento de la capacidad productiva de las empresas, es consecuencia del

proceso de globalización que se desarrolla en el mundo a lo largo de los años y actualmente continúa rigiendo las relaciones tanto mercantiles como laborales.

Por ende, el Estado mediante el fortalecimiento de la regularización legal reconoce una serie de derechos al trabajador, de los cuales algunos son elevados incluso a la categoría de derechos fundamentales.

La realidad es que entre más crece el país y se inserta en la economía global, los servicios que se prestan se vuelven cada vez más exigentes y sofisticados, es algo que no se prevé por un código laboral. Esta realidad desborda la legislación laboral y la expone a no poder responder de manera eficaz ante el dinamismo de la era global.

Hoyos (1987) manifiesta que la flexibilización laboral consiste en:

(...) la posibilidad de la empresa de contar con mecanismos jurídicos que permitan ajustar la producción, empleo y las condiciones de trabajo ante fluctuaciones rápidas y continuas del sistema económico (demanda efectiva y diversificación de la misma, tasa de cambio, intereses bancarios, competencia internacional), las innovaciones tecnológicas y otros factores que demanden ajustes de celeridad.

Por otra parte, Sánchez (1996) dice que la flexibilización consiste en

(...) la adecuación de las condiciones laborales preexistentes, realizada por el empleador o empresario, en procura de un efectivo desarrollo de la producción; es decir, la modificación de los componentes de la prestación laboral, tales como la contratación, el salario, su duración, y en general la organización del trabajo.

La flexibilización laboral se puede entender como la manera de proteger los cambios en la relación laboral, buscando el beneficio tanto de la empresa como del trabajador, estos cambios se generan para favorecer el crecimiento o incremento del empleo y la evolución en materia laboral. Sin permitir que exista una flexibilización sin límites, ya que las leyes o reglas que son muy rígidas, pero perjudican un sector de trabajadores, en este caso a los docentes del MEP, al no reconocerles su periodo de vacaciones cuando estas coinciden con un fuero especial como lo es la licencia de maternidad o paternidad. Por lo que la flexibilización, como lo afirma Rodríguez (2004), es adaptar de manera ágil ciertos criterios, sin acarrear efectos negativos.

Un efecto negativo es no poder disfrutar del periodo de vacaciones, elemento esencial para un trabajador docente del MEP, lo cual puede afectar su salud y hasta su calidad de vida, sin olvidar la necesidad económica.

Así lo dice Tissebaum (1952) cuando expresa:

Existen tres facetas fundamentales vinculadas a la órbita de la jornada laboral, por un lado la existencia de la naturaleza humana con relación a la vida en sí misma del trabajador, como entidad psico-fisiológica del trabajo, como segunda faceta está la naturaleza económica, donde al rendimiento de la producción del esfuerzo humano se le agrega la conexión con los aspectos técnicos de la actividad laboral, y por último, se encuentra la faceta de naturaleza social, la cual surge del nivel de vida de los trabajadores, mismo que se proyecta hacia la acción familiar, cultura, en otras palabras al medio de convivencia.

CAPÍTULO V
FUEROS ESPECIALES

5.1 ANTECEDENTES DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD

El concepto de maternidad no puede especificarse con facilidad al estar basado en construcciones sociales que dependen del contexto sociocultural y socioeconómico en el que se da la figura; sin embargo, este concepto está vinculado a la reproducción y crianza de los hijos.

En Costa Rica se puede definir a través de lineamientos legislativos que determinan los derechos y deberes de quien ejerce esa posición. De este modo, el concepto se entiende como el vínculo que se genera para la mujer, a partir del momento cuando concibe un ser humano, y durante todo el resto de la vida del mismo.

La legislación de Costa Rica hace referencia a quien ejerce la condición de madre en el numeral 92 del Código de Familia, de la siguiente manera:

Artículo 92: La calidad de padre o madre se puede establecer mediante la posesión notoria de estado del hijo por parte del presunto padre o madre, o por cualquier otro medio de prueba.

Se presume la paternidad del hombre que, durante el periodo de la concepción, haya convivido, en unión de hecho, de conformidad con lo indicado en el Título VII de este código (Ley n.º 5476, 1973).

Una vez generado este vínculo, tanto la mujer como el menor tienen acceso a un cuerpo jurídico que cuenta con diversas leyes que se van a encargar de proteger,

específicamente, la maternidad, beneficiando a ambas partes, para que la mujer pueda cuidar de su recién nacido y, al mismo tiempo, recuperarse físicamente luego del parto.

Es importante tener presente que el Código de Trabajo tutela la maternidad de la mujer trabajadora, y le otorga no solo el disfrute de una licencia, sino un fuero de protección especial desde el momento en que comunica a su patrono su estado de gravidez:

Artículo 95. La trabajadora embarazada gozará obligatoriamente de una licencia remunerada por maternidad, durante el mes anterior y los tres meses posteriores al parto. Estos tres meses se considerarán también como período mínimo de lactancia.

Durante la licencia el sistema de remuneración se regirá según lo dispuesto por la Caja Costarricense de Seguro Social, para el riesgo de maternidad. Esa remuneración deberá computarse para todos los derechos laborales que se deriven del contrato de trabajo. El monto que corresponda al pago de esta licencia deberá ser equivalente al salario de la trabajadora y lo cubrirán, por partes iguales, la Caja Costarricense de Seguro Social y el patrono. Así mismo, el patrono y la trabajadora deberán aportar a la Caja Costarricense de Seguro Social, las contribuciones sociales respectivas sobre la totalidad del salario devengado durante la licencia, para no interrumpir la cotización durante ese período.

La trabajadora que adopte a un menor de edad disfrutará de los mismos derechos y la misma licencia de tres meses para que ambos tengan un periodo de adaptación. En los casos de adopción, la licencia se iniciará el día inmediato siguiente a la fecha en que se haga entrega de la persona menor de edad. Para gozar de la licencia, la trabajadora adoptante deberá aportar una certificación extendida por el

Patronato Nacional de la Infancia o el Juzgado de Familia correspondiente, en la que consten los trámites de adopción.

Las trabajadoras embarazadas podrán adquirir el derecho de disfrutar la licencia remunerada solo si presentan a su patrono un certificado médico en el cual conste que probablemente el parto se producirá dentro de las cinco semanas posteriores a la fecha de expedición de ese documento. Para los efectos del artículo 96 de este código, el patrono acusará recibo del certificado cuando se le presente.

Los médicos que desempeñen algún cargo remunerado por el Estado o por sus instituciones deberán expedir el certificado al que se refiere el párrafo anterior (Ley n.º 2, 1943).

Ejemplo de esta protección especial concedida a la mujer se observa en la Sentencia 281 de 1997 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia:

Ya se adelantó que la trabajadora en estado de embarazo está cubierta por un fuero extraordinario que deriva de su derecho constitucional a una protección singular por parte del Estado y de la sociedad civil, al igual que del reconocimiento, a nivel internacional, de la función social de la reproducción. Al respecto, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada por la Asamblea Legislativa mediante Ley No. 6969, de 2 de octubre de 1984, y que, por su contenido en materia de derechos humanos, es un parámetro de constitucionalidad dentro del ordenamiento jurídico nacional (véase el artículo 48 de la Constitución Política), dispone, en el párrafo b), del inciso 2), de su artículo 11,

como una obligación fundamental de los Estados, ‘Implantar la licencia de maternidad con sueldo pagado o con prestaciones sociales comparables sin pérdidas del empleo previo, la antigüedad o los beneficios sociales...’ Por su parte, el artículo 95 del Código de Trabajo establece el derecho y el deber de toda servidora en estado de gravidez, de disfrutar, durante el mes anterior y los tres posteriores al parto, de una licencia remunerada por maternidad.

La naturaleza jurídica de este instituto no es, entonces, la de una incapacidad para el trabajo, que produzca la suspensión temporal del contrato, en los términos previstos en los artículos 73 y 79, y exima del deber de cancelar el salario, sino la de una exoneración, para la trabajadora, de su obligación de ejecutar la prestación debida, por un período determinado, sin que ello afecte los demás extremos y condiciones propias de la relación de trabajo. Se trata de un instituto similar a las vacaciones o a los permisos con goce de sueldo. Por esos motivos, el pago que ella debe recibir durante la licencia, proveniente de su patrono o patrona, tiene un indudable carácter salarial...

La maternidad es en conclusión una concepción que se genera a partir de que la mujer queda embarazada, y se le designa entonces una serie de obligaciones y derechos que debe cumplir junto con el menor que está por nacer; dicha figura está siempre protegida por el Estado en respuesta a la preservación de la especie. Lo anterior implica que para la mujer y el menor es necesario pasar un periodo de tiempo juntos una vez nacido el bebé, con la intención de que ambos recuperen una condición física y psíquica más fuerte para enfrentar posteriormente el mundo.

5.2 IMPORTANCIA AL DERECHO DE LAS VACACIONES

El Ministerio de Trabajo define las vacaciones como un derecho y una necesidad biológica de toda persona trabajadora. Consisten en un descanso anual remunerado, que tiene como propósito permitir a la persona trabajadora reponer el desgaste de energías realizado durante el año de labores.

Para Cabanellas (1968), en su diccionario jurídico, la define de la siguiente manera: “(...) las vacaciones suponen un derecho a percibir el salario sin contraprestación laboral a cambio. Actividades durante varios días consecutivos con fines de descanso, recuperación de energía y solaz”.

El derecho al descanso vacacional se fundamenta en la necesidad de disfrutar un periodo de holganza con el fin de restaurar las energías consumidas en el periodo laboral.

Sin embargo, durante el desarrollo del mismo aparecen cambios o nuevas necesidades por lo que las relaciones laborales deben adaptarse a estas transformaciones.

El Estatuto de Servicio Civil es una reunión de leyes específicas dictadas para responder a situaciones diversas, en diferentes momentos. Establece dos regulaciones independientes en lo relativo al derecho a vacaciones; una se aplica a quienes pertenecen a la carrera administrativa y, la otra, a quienes están amparados por la carrera docente.

El artículo 176 del estatuto citado, que se aplica solo a los funcionarios que están dentro de la carrera docente, dispone:

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, la celebración del acto de clausura y la práctica de pruebas de recuperación. (...) 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, a los oficinistas, auxiliares de bibliotecas y laboratorios, el personal de limpieza y mantenimiento y quienes desempeñen puestos de índole similar (Decreto Ejecutivo n.º 21, 1954).

Con el Convenio Centroamericano sobre Unificación Básica de la Educación, los periodos antes mencionados varían.

5.2.1 Convenio Centroamericano sobre Unificación Básica de la Educación

Los Estados de Costa Rica, Nicaragua, Honduras, El Salvador y Guatemala, deseosos de facilitar la unificación básica de sistemas, planes y programas de estudio; fortalecer los vínculos espirituales de sus pueblos; aprovechar todos los recursos de mutua cooperación en el desenvolvimiento cultural a fin de lograr la reestructuración de la Patria Grande, y teniendo en cuenta las recomendaciones que con ese objetivo, acuerdan el Primer Seminario Centroamericano de Educación Vocacional y Técnica celebrado en Guatemala del 17 al 23 de junio de 1957; el Primer Seminario Centroamericano de Educación Normal Rural, efectuado en Comayagua, Honduras, del 25 de septiembre al 9 de octubre de 1957; el Primer

Seminario Centroamericano de Educación Rural Integral, celebrado en Guatemala, del 17 de agosto al 6 de septiembre de 1958; el Primer Seminario Centroamericano de Educación Primaria Urbana, verificado en Managua, del 16 al 31 de octubre de 1958; el Primer Seminario Centroamericano de Educación Secundaria, efectuado en San Salvador, del 24 de noviembre al 7 de diciembre de 1958, y el Primer Seminario Centroamericano de Educación Normal, verificado en David, Panamá, del 15 al 22 de febrero de 1960.

Realizados los cinco primeramente mencionados en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución XIII de la Primera Reunión del Consejo Cultural y Educativo de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA), y el último a iniciativa de la Secretaría General, con el consenso de los Estados miembros y el patrocinio del Gobierno de Panamá, así como el acuerdo tomado en la sesión preparatoria de esta reunión, de incorporar las recomendaciones adoptadas por la Conferencia sobre Educación y Desarrollo Económico y Social de los países de América Latina, celebrada en Santiago de Chile, del 5 al 19 de marzo de 1962; deciden celebrar el presente Convenio sobre Unificación Básica de la Educación, en su sección de administración, artículo 25:

La administración de la educación primaria debe tomar en cuenta, entre otras, las siguientes normas de organización: (...)

7) Los Estados signatarios deciden fijar un mínimo de doscientos días anuales de clase efectiva, con una jornada diaria no inferior a cinco horas. Asimismo, deben procurar por todos los medios a su alcance y en la medida que lo vayan permitiendo las circunstancias, eliminar paulatinamente los cursos denominados de jornada única, de doble turno o de asistencia alterna.

De las normas se deriva la obligación de los distintos órganos y entes públicos de sujetar sus actuaciones al bloque de legalidad. De ellas se deduce, también, que ni el Estado ni ninguna otra Administración Pública, en tanto empleadores, pueden ser forzados a reconocer, a sus funcionarios derechos diferentes de aquellos o con mucho mayor alcance del que la propia legislación positiva prevé. En esta materia están en juego el interés público y la conveniencia social de que los servicios públicos se brinden de manera continua y eficiente, y toda interpretación al respecto, por su propia naturaleza, debe ser restrictiva. En consecuencia, solo pueden considerarse como obligaciones legítimas y exigibles a los entes y órganos públicos, las que se encuentren estipuladas, de forma expresa y clara, por alguna de las fuentes escritas del ordenamiento vigente.

CAPÍTULO VI

CONCLUSION

6.1 PROPUESTA PARA LA CREACIÓN DE UNA NORMA JURÍDICA QUE PERMITA GOZAR DE LAS VACACIONES A LOS DOCENTES DEL MEP, DESPUÉS DE LA LICENCIA DE MATERNIDAD, CUANDO AMBAS HAYAN COINCIDIDO EN EL MISMO PERIODO

A lo largo de este trabajo, se investigan los diferentes conceptos en materia laboral vinculados tanto con las licencias de maternidad y paternidad como con el periodo de vacaciones del trabajador docente del MEP.

Es muy importante determinar que el periodo de vacaciones del MEP se encuentra previsto en su reglamento, pero las distintas leyes son claras en cuanto a proteger los derechos del trabajador en general, sin discriminación alguna.

La licencia de maternidad no interrumpe en ningún momento el tiempo laboral del trabajador y su patrono, por lo que se continúa con lo acordado en su contrato de trabajo, según el artículo 153, párrafo final, del Código de Trabajo:

No interrumpirán la continuidad del trabajo, las licencias sin goce de salario, los descansos otorgados por el presente Código, sus reglamentos y sus leyes conexas, las enfermedades justificadas, la prórroga o renovación inmediata del contrato de trabajo, ni ninguna otra causa análoga que no termine con éste (Ley n.º 2, 1943).

La Ley n.º 7142 de la Igualdad Social de la Mujer, en su capítulo 1, en sus artículos 1 al 3 aclara, señala que le corresponde al Estado promover la igualdad de la mujer y que no sufra discriminación alguna:

ARTÍCULO 1.- Es obligación del Estado promover y garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres en los campos político, económico, social y cultural.

ARTÍCULO 2.- Los poderes e instituciones del Estado están obligados a velar porque la mujer no sufra discriminación alguna por razón de su género y que goce de iguales derechos que los hombres, cualquiera que sea su estado civil, en toda esfera política, económica, social y cultural, conforme con la ‘Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer’, de las Naciones Unidas, ratificada por Costa Rica en la ley No. 6968 del 2 de octubre de 1984.

ARTÍCULO 3.- El Estado promoverá la creación y el desarrollo de programas y servicios dirigidos a facilitar la participación plena de la mujer, en igualdad de condiciones, en los campos señalados en el artículo 1 de esta ley.

Costa Rica lo ratifica en la Convención de la Naciones Unidas, con la Ley n.º 6968 del 2 de octubre de 1984, que contiene el Protocolo Facultativo de la Convención Interamericana para Prevenir y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belén Do Pará).

En el país el tema de fueros especiales está claramente tutelado en el Código de Trabajo, entre los artículos 540 al 547, y para los trabajadores del MEP, propiamente los docentes, en el Estatuto del Servicio Civil, artículo 170:

Las educadoras en estado de gravidez, pueden solicitar licencia, con goce de sueldo completo, por los dos meses anteriores y los dos posteriores al alumbramiento; no

obstante, si éste se retrasarse, no se alterará el término de la licencia. Si el alumbramiento se anticipare, gozarán de los dos meses posteriores al mismo (Decreto Ejecutivo n.º 21, 1954).

Las servidoras deben tramitar su incapacidad por intermedio del jefe inmediato por lo menos con 15 días de anticipación a su retiro, y dar aviso, con la misma antelación, al Departamento de Personal del Ministerio de Educación Pública, si se encontrare en vacaciones.

A efectos de las educadoras aseguradas, se entiende por salario completo la parte del mismo cubierto por el Estado, más el subsidio de la Caja Costarricense de Seguro Social. Si la servidora en estado de gravidez, a pesar de haber cumplido con el preaviso indicado, no pudiera ser sustituida en la forma señalada por el médico, debe permanecer en su puesto hasta por 15 días más, los cuales se le reponen al final de la licencia.

Estos fueros están ratificados por la Convención Colectiva MEP-SEC y SITRACOME.

Cabe mencionar que el derecho a las vacaciones también se encuentra jurídicamente protegido en el Código de Trabajo, artículo 153.

Queda claro que ambos derechos tienen una naturaleza diferente, según lo aclaran varios especialistas en derecho, ante la pregunta de si uno se subsume en el otro.

Para evitar el abuso del derecho, dada la condición de *iuris tantum* de ambos fueros, es necesario crear una norma jurídica que llene el vacío legal presente en la coincidencia de ambos fueros, en los cuales ninguno se subsume o desplaza al otro.

El MEP es un ente centralizado, en que el jerarca, en este caso el ministro de Educación, es el encargado de llevar la propuesta al presidente, en la que se demuestra claramente el vacío legal existente.

La propuesta se puede fundamentar basándose en los derechos humanos, desde la defensa de los derechos de la mujer:

La Defensoría General de los Derechos Humanos velará, en general, por la protección de los derechos humanos de los habitantes del territorio nacional y, específicamente, protegerá los derechos de la mujer, del niño y del consumidor, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 de esta ley.

La Defensoría de la Mujer tendrá las siguientes funciones:

Velar por el cumplimiento de las declaraciones y convenciones y de todas las leyes conexas, reglamentos y disposiciones administrativas respecto a derechos relativos a la mujer.

Investigar, de oficio o a petición de parte, las acciones u omisiones que lesionen los derechos de la mujer; efectuar recomendaciones y proponer las sanciones correspondientes ante las instancias respectivas.

Prevenir las violaciones a los derechos de la mujer, mediante acciones y recomendaciones que efectuará ante las instancias competentes.

Proponer reformas a la normativa destinada a asegurar la defensa de los derechos de la mujer.

Procurar el mejoramiento de los servicios públicos y privados para la atención de la mujer.

Intervenir en juicios cuando considere que puede haber discriminación contra la mujer.

Actuar en defensa de los derechos de la mujer ante la Administración Pública.

Promover la ratificación, por parte de la Asamblea Legislativa, de toda convención internacional que garantice derechos a favor de la mujer.

Velar porque en las instituciones públicas y privadas no exista discriminación por motivo del género, y porque se le dé un trato justo a la mujer.

Promover el estudio permanente de las causas que generan la desigualdad de la mujer, con el fin de proponer las medidas preventivas (Camacho, 2004, p. 275).

El fundamento anterior sirve para emitir una norma jurídica y así evitar la incertidumbre que provoca este vacío legal. Es vital considerar el alcance necesario que esta norma pueda tener en materia de Administración Pública.

La Ley General de la Administración Pública establece en su artículo 121:

1. Los actos se llamarán decretos cuando sean de alcance general y acuerdos cuando sean concretos.

2. Los decretos de alcance normativo se llamarán también reglamentos o decretos reglamentarios.

3. Los acuerdos que decidan un recurso o reclamo administrativo se llamarán resoluciones (Ley n.º 6227, 1978).

La ley antes mencionada da la posibilidad, en su artículo 157, de rectificar los errores materiales o de hecho, incluso los aritméticos. De igual modo, plantea el procedimiento por seguir en los artículos 221 al 229, especialmente el punto dos de este último artículo:

1. El presente Libro regirá los procedimientos de toda la Administración, salvo disposición que se le oponga.

2. En ausencia de disposición expresa de su texto, se aplicarán supletoriamente, en lo que fueren compatibles, los demás Libros de esta ley, la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, las demás normas, escritas y no escritas, con rango legal o reglamentario, del ordenamiento administrativo y, en último término, el Código de Procedimiento Civiles, la Ley Orgánica del Poder Judicial y el resto del Derecho común (Ley n.º 6227, 1978).

Las normas jurídicas son reglas impuestas a la conducta humana, que otorgan el derecho de reclamar coactivamente el cumplimiento del deber que imponen, y el derecho a las vacaciones es instituido desde la Constitución Política, en la cual se determinan los derechos por ser cumplidos. El sistema democrático costarricense está integrado por normas constitucionales, las cuales imponen un deber racional de cumplir coactivamente lo tutelado.

El derecho a las vacaciones de los docentes del MEP, después de la licencia de maternidad, se debe disfrutar con el fin profiláctico con que es creado, evitando un gasto administrativo innecesario de tiempo y dinero; establecido en la Sentencia 2947-2017 del Juzgado de Trabajo del I Circuito Judicial de san José, Sección Segunda, a las 15 horas y 59 minutos del 12 de diciembre del año 2017.

Queda claro que dichas formalidades revisten al trabajador docente del MEP de toda la protección que la ley otorga, por lo que una norma que habilite el disfrute de sus vacaciones después de vencido el periodo de licencia de maternidad, es necesaria para evitar no solo un daño en la economía del erario público, sino en el estado físico y emocional del docente.

La educación emocional del docente siempre es un pilar fundamental, Castro (2018) expresa:

(...) se hace necesario considerar el papel de las emociones dentro del proceso educativo, ya que el personal docente requiere habilidades tanto cognitivas como socioafectivas, que favorezcan un clima propicio para el desarrollo de la mediación pedagógica. Es indudable que el proceso educativo parte de la interacción entre personas, donde el docente representa un modelo para el estudiantado, influyendo con sus actitudes y comportamientos en el aprendizaje del estudiantado.

En concordancia con lo anterior, la Ley Fundamental de Educación, entre sus fines, plantea:

- a) la formación de ciudadanos amantes de su Patria, conscientes de sus deberes, de sus derechos y de sus libertades fundamentales, con profundo sentido de responsabilidad y de respeto a la dignidad humana;
- b) contribuir al desenvolvimiento pleno de la personalidad humana;
- c) formar ciudadanos para una democracia en que se concilien los intereses del individuo con los de la comunidad;

- d) estimular el desarrollo de la solidaridad y de la comprensión humanas;
- e) conservar y ampliar la herencia cultural, impartiendo conocimientos sobre la historia del hombre, las grandes obras de la literatura y los conceptos filosóficos fundamentales (Ley n.º 2160, 1957).

De esta manera, se evidencia el interés del Estado costarricense por promover el desarrollo humano de los ciudadanos, de forma integral, igualitaria y equitativa, para una convivencia armoniosa entre las personas.

De ahí la importancia de esta investigación y poder elaborar una norma jurídica que establezca una inclusión efectiva de nuevos períodos de vacaciones al docente del MEP, después de haber cumplido con la licencia de maternidad, con el propósito de garantizar la seguridad jurídica y la protección del individuo en el ámbito laboral.

A efectos de esta investigación, se propone un período de goce de vacaciones que no se encuentra dentro de los periodos establecidos por el MEP, pero que se puede adjudicar dentro del calendario escolar, en donde el MEP y el docente pacten una jornada que se ajuste a las necesidades de la escuela, sin ir en detrimento con el libre desarrollo del curso lectivo, utilizando el personal interino, con el cual siempre cuenta dicho ministerio, que va a cubrir el tiempo en que el docente se encuentre disfrutando de las vacaciones a las cuales tiene derecho como trabajadora profesional, derecho adquirido, según acuerdos dentro del contrato de trabajo y protegido en el código laboral.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Libros

- Cabanellas, G. (1968). *Compendio de derecho laboral, tomo I*. Buenos Aires, Argentina: Bibliográfica Omeba.
- Camacho, A. (2004). *Derecho sobre la familia y el niño*. Costa Rica: EUNED.
- Castro, R. (2018). *La educación emocional del personal docente: una estrategia de formación permanente*. San José, Costa Rica: Ministerio de Educación Pública.
- Chinchilla, J. (2003). *Instituciones de derecho laboral costarricense*. San José, Costa Rica: ITAE.
- Del Buen, (2002). *Derecho del trabajo*. México: Porrúa.
- Ermida, O. (2000). “La flexibilidad”. En: *Antología de la Maestría de Derecho del Trabajo y Seguridad Social: Tendencias actuales de flexibilización laboral*. San José, Costa Rica: EUNED.
- Fernández, F. (2014). *La libertad de imprenta en las Cortes de Cádiz: El largo y dificultoso camino previo a su legalización*. España: Dykinson.
- Fernández, J. (s.f.). *La filosofía jurídica de Eduardo García Máynez*. España: Universidad de Oviedo.
- Godínez, A. (1990). *Texto de instrucción básica en materia laboral para el programa de capacitación de servidores judiciales, nivel I*. San José, Costa Rica: s.e.
- Goleman, D. (1996). *Inteligencia emocional*. España: Kairós.
- Gordillo, A. (2013). *Teoría general del derecho administrativo*. Buenos Aires, Argentina: FDA.
- Guier, J. (1968). *Historia del derecho*. Costa Rica: Editorial Costa Rica.
- Hawkins, D. (2014). *Dejar ir: el camino de la liberación*. Barcelona: El Grano de Mostaza.

- Hernández, R. (1994). *El derecho de la constitución, volumen I*. San José, Costa Rica: Juricentro.
- Hoyos, A. (1987). La flexibilidad del derecho laboral tradiciones. *Revista de Actualidad Laboral Buenos Aires*.
- Jinesta, E. (2001). *Tratado de derecho administrativo*. San José, Costa Rica: Iusconsultec.
- Martínez, B. (2016). *Cronología de la educación costarricense*. San José, Costa Rica: Imprenta Nacional.
- Maturana, H. (1990). *Emociones y lenguaje en educación y política*. Santiago, Chile: Ediciones Pedagógicas Chilenas.
- May, H. (2010). *El derecho constitucional al trabajo*. San José, Costa Rica: Juricentro.
- Muñoz, W. (2000). *Derecho público*. Costa Rica.
- Oficina Internacional del Trabajo. (1992). *Las normas internacionales del trabajo*. Alemania: OIT.
- Programa Estado de la Nación. (2008). *Informe del Estado de la Región*. Costa Rica: Autor.
Recuperado de:
<http://www.vanderbilt.edu/lapop/multicountry/2006desarrollohumano.pdf>
- Ravela, P. (2009). La evaluación del desempeño docente para el desarrollo de las competencias profesionales. En F. Martínez Rizo y E. Martín (Coords.), *Avances y desafíos en la evaluación educativa* (Col. Metas Educativas 2021). Madrid, España: Organización de Estados Iberoamericanos y Fundación Santillana.
- Sánchez, G. (1996). *La flexibilidad y la desregulación de los contratos de trabajo*.
- Tissembaum, M. (1952). *Prólogo de la jornada de trabajo de Luis Despotín*. Argentina: Editorial Bibliográfica Argentina.

Zamora, F. (2002). *Los ideales constitucionales costarricenses: principios de su constitucionalidad con citas jurisprudenciales*. San José, Costa Rica: Juricentro.

Revistas

Carballo, P. (2005). Mercado de trabajo y flexibilidad laboral en las ciencias sociales. *Revista Reflexiones*, 84.

Cortés, S. (2011). La constitucionalización del derecho y la interpretación jurídico constitucional. *Revista Virtual Via Inveniendi Et Iudicandi*, 6(2).

García, J. (2012). La educación emocional, su importancia en el proceso de aprendizaje. *Educación*, 36(1), 1-24.

Rogério, A. (2016). OIT – La Organización Internacional del Trabajo: casi un siglo de acción en diferentes contextos históricos. *Laboreal*, XII(1). Recuperado de: <http://laboreal.up.pt/es/articles/a-organizacao-internacional-do-trabalho-oit-quase-um-seculo-de-acao-em-contextos-historicos-diversos/>

Vivas, M. (2003). La educación emocional: conceptos fundamentales. *Sapiens: Revista Universitaria de Investigación*. 4(2), 1-21. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=41040202>

Códigos, convenios, declaraciones, protocolos, leyes, reglamentos

Asamblea General de las Naciones Unidas. (10 de diciembre de 1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. (Resolución n.º 217 A (III), 1948).

Asamblea General de las Naciones Unidas. (10 de diciembre de 1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. (Resolución n.º 217 A (III), 1948).

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (1 de febrero de 1972). Reglamento de la Carrera Docente. (Decreto Ejecutivo n.º 2235, 1972). Publicado en La Gaceta n.º 67 del 4 de abril de 1972.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (16 de agosto de 1966). Convenio Centroamericano sobre Unificación Básica de la Educación. (Ley n.º 3726-A, 1966). Publicada en La Colección de Leyes y Decretos de 1966, semestre 2, tomo 1.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (18 de agosto de 1944). Código de Educación. (Ley n.º 181, 1944). Publicado en la Colección de Leyes y Decretos de 1944, semestre 2, tomo 2.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (18 de setiembre de 2001). Ley de la Administración Financiera de la República y Presupuestos Públicos. (Ley n.º 8131, 2001). Publicada en La Gaceta n.º 198 del 16 de octubre de 2001.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (2 de mayo de 1978). Ley General de la Administración Pública. (Ley n.º 6227, 1978). Publicada en la Colección de Leyes y Decretos de 1978, tomo 4.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (21 de enero de 1973). Código de Familia. (Ley n.º 5476, 1973). Publicado en La Gaceta n.º 24 del 5 de febrero de 1974.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (25 de enero de 2016). Reforma Procesal Laboral. (Ley n.º 9343, 2016). Publicado en La Gaceta n.º 16 del 25 de enero de 2016.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (25 de setiembre de 1957). Ley Fundamental de Educación. (Ley n.º 2160, 1957). Publicado en la Colección de Leyes y Decretos de 1957, semestre 2, tomo 2.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (25 de setiembre de 1957). Ley Fundamental de Educación. (Ley n.º 2160, 1957). Publicada en La Colección de Leyes y Decretos de 1957, semestre 2, tomo 2.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (27 de agosto de 1943). Código de Trabajo. (Ley n.º 2, 1943). Publicado en La Gaceta 192 del 29 de agosto de 1943.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (30 de mayo de 1953). Estatuto de Servicio Civil. (Ley n.º 1581, 1953). Publicado en La Colección de Leyes y Decretos de 1953, semestre 1, tomo 1.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. (8 de marzo de 1990). Ley de Promoción de la Igualdad Social de la Mujer. (Ley n.º 7142, 1990). Publicada en La Gaceta n.º 59 del 26 de marzo de 1990.

Asamblea Nacional Constituyente. (7 de noviembre de 1949). Constitución Política de la República de Costa Rica: 7 de noviembre de 1949.

Colegio de Abogados. (s.f.). Fuentes del Derecho Laboral. Recuperado de: cijulenlinea.ucr.ac.cr/portal/descargar.php?q=MTcxNg==

Junta Paritaria de Relaciones Laborales. (31 de mayo de 2016). Segunda Convención Colectiva de Trabajo MEP- SEC- SITRACOME-ANDE.

Organización de las Naciones Unidas. (18 de diciembre de 1979). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. (Resolución 34/180, 1979).

Organización de las Naciones Unidas. (20 de noviembre de 1959). Declaración de los Derechos del Niño.

Organización Internacional del Trabajo. (28 de junio de 1952). Convenio sobre la Protección de la Maternidad. (C103, 1952).

Organización Internacional del Trabajo. (29 de noviembre de 1919). Convenio sobre la Protección de la Maternidad. (COO3, 1919).

Poder Ejecutivo de Costa Rica. (14 de diciembre de 1954). Reglamento del Estatuto de Servicio Civil. (Decreto Ejecutivo n.º 21, 1954). Publicado en la Colección de Leyes y Decretos de 1954, semestre 2, tomo 1.

Poder Ejecutivo de Costa Rica. (26 de febrero de 1976). Reglamento Autónomo de Servicios del Ministerio de Educación Pública. (Decreto Ejecutivo n.º 5771-E, 1976). Publicado en La Gaceta n.º 75 del 21 de abril de 1976.

Páginas web

Consejo Superior e Educación. (s.f.). *Política Educativa en el siglo XXI*. Recuperado de: <http://www.cse.go.cr/sites/default/files/files/Politica%20Educativa%20hacia%20el%20Siglo%20XXI.pdf>

Dirección de Trabajo. (2019). *¿Cuál es la jornada de trabajo que deben cumplir los trabajadores que laboran sin supervisión superior inmediata?* Recuperado de: <http://www.dt.gob.cl/consultas/1613/w3-article-60067.html>

Guadamuz, L. (2006). *La Costa Rica del Siglo XXI, un desarrollo basado en la educación y el conocimiento*. Fundación CR-USA. Recuperado de: <http://www.lorenzoguadamuz.net/Docs/LA%20COSTA%20RICA%20DEL%20SIGLO%20XXI%20UN%20DESARRO-LLO%20BASADO%20EN%20LA%20EDUCACI%-C3%93N%20Y%20EL%20CONOCIMIENTO.pdf>

Organización y Estructura de la Formación Docente en Iberoamérica (OEI). (2012). *Costa Rica*. Recuperado de: https://www.oei.es/historico/quipu/costarica/informe_docentes.pdf

Tesis

Elizondo, A. (2013). *Redes sociales y relaciones laborales, análisis de sus implicaciones y regulación en el ordenamiento jurídico costarricense*. (Tesis de licenciatura en Derecho). Universidad de Costa Rica. Costa Rica.

Rodríguez, D. (2004). *Flexibilización de la jornada laboral en Costa Rica*. (Tesis de licenciatura en Derecho). Universidad de Costa Rica. Costa Rica.

Rodríguez, D. (2014). *Flexibilización de la jornada laboral en Costa Rica*. (Tesis de licenciatura en Derecho). Universidad de Costa Rica.

Vargas, C. (2016). *La extensión del fuero de protección de la trabajadora embarazada al padre trabajador asalariado como progenitor al amparo del principio de interés superior de la persona menor de edad*. (Tesis de licenciatura en Derecho). Universidad de Costa Rica.

Jurisprudencia

Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. (2014). *Compendio de Criterios Jurídico-Laborales 1999-2014*. San José, Costa Rica: FUNPADEM.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. (2011). Voto 00562.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Demanda Ordinaria Laboral: Voto 00852 del 11 de junio de 2010, 03:18 horas. Expediente 07-300002-0422-LA.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Demanda Ordinaria Laboral: Voto 00632 del 30 de abril de 2010, 10:05 horas. Expediente 07-30004-0422-LA.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia: Sentencia 281 de 1997.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia: Voto 000044 de 2012.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia: Voto 000239 de 2012.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia: Voto 00363 del 2006.

Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia: Voto 00888 del 10 de setiembre de 2014.

Tribunal de Trabajo, Sección Segunda: Sentencia 00894 del 10 de junio de 2008, 8:10 horas.

Videos

Vega, R. [Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica]. (2016, mayo 18). La nueva regulación de los fueros especiales. [YouTube]. Recuperado de: <https://www.youtube.com/watch?v=f2z4qw0YLFw>

ANEXOS

**Anexo 1: Entrevista realizada a los diferentes profesionales en derecho
sobre el tema en cuestión**

PREGUNTAS

- 1- ¿Considera usted que las licencias de maternidad o paternidad se puedan subsumir y eliminar el derecho a las vacaciones de un docente del MEP?
- 2- ¿Qué problemas o contrariedades jurídicas observa usted ante esta colisión de situaciones?
- 3- ¿Considera usted que es necesario crear una norma con el fin de evitar la discriminación a estos trabajadores?

Anexo 2: Sentencia n.º 2947-2017

SENTENCIA N° 2947-2017 JUZGADO DE TRABAJO DEL I CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ, SECCIÓN SEGUNDA. A las quince horas y cincuenta y nueve minutos del doce de diciembre del año dos mil diecisiete.-

Proceso ORDINARIO LABORAL establecido por XXX quien es mayor de edad, casada, educadora, vecina de San José, Paso Ancho, portadora de la cédula número ###; representada por su apoderado especial judicial XXX mayor, casado, vecino de San José, San Isidro de El General, cédula ### contra **EL ESTADO (Ministerio de Educación Pública)** representado por la procuradora adjunta XXX, quién es mayor, casada, vecina de Cartago, cédula ###

RESULTANDO

I. Solicita la actora mediante la interposición de la demanda que se le pague las vacaciones correspondientes a los períodos de diciembre 2005, 2008, enero y febrero 2006 y 2009 respectivamente pues señala haber estado incapacitada por maternidad para esos momentos que coincidió con las vacaciones de fin y principio de año 2005 - 2006 y 2008 - 2009, solicita además se le pague los intereses sobre esas sumas a partir de la fecha en se debió pagársele y hasta el efectivo pago así como ambas costas.

II. El Estado por su parte, mediante líbello de fecha 04 de octubre 2017 incorporado en la carpeta de contestación de las 22:27:15 de la misma fecha contesto en forma negativa la demanda y opuso la excepción de falta de derecho.

III. En los procedimientos se han observado las prescripciones de ley y no se advierte vicio ni omisión que cause nulidad o indefensión.

CONSIDERANDO**I.-HECHOS PROBADOS.**

Se tienen por demostrados los siguientes hechos de trascendencia para la resolución de esta causa:

- 1). Que la actora labora para el Ministerio de Educación Pública desde hace doce años como Docente en la Escuela Don Bosco (hecho primero de la demanda, no desvirtuado por la accionada).
- 2). Que la actora fue incapacitada por maternidad por la Caja Costarricense del seguro social para dos períodos distintos, el primero de ellos desde el 28 de diciembre de 2005 y hasta el 26 de abril de 2006 y un segundo período comprendido del 20 de octubre de 2008 al 16 de febrero de 2009.(hecho tercero y quinto de la demanda, prueba documental a imágenes 6 y 11 de la carpeta de demanda del 13/09/2017 a las 10:39:37 y aceptado por el Estado).
- 3). Que el salario de la actora para el período diciembre 2005 lo era de ¢189,745.25, para enero y febrero de 2006 de ¢199,278.50, para diciembre de 2008 de ¢347,180.20, para enero 2009 de ¢394,241.15 y para febrero 2009 de ¢401,469.10 (constancias salariales a imágenes 7-9-12-13-14 de la carpeta de demanda del 13/09/2017 de las 10:39:37).
- 4). Que el Ministerio de Educación Pública otorgó vacaciones de fin e inicio de año a sus servidores para el período 2005 del 17 de diciembre al 06 de febrero 2006 y para el período 2008 del 20 de diciembre al 17 de febrero 2009 (hecho público y notorio).
- 5). Que el período de coincidencia de las licencias por maternidad y de los períodos de vacaciones lo son en las siguientes datas: 28 de diciembre de 2005 al 06 de febrero de 2006, para un total de 28 días y del 20 de diciembre del 2008 al 16 de febrero de 2009 para un total de 38 días (para este período se excluyó 25 de diciembre de 2008 y 01 de enero).

II.-HECHOS NO PROBADOS:

No demostró el demandado haber otorgado o pagado el período de vacaciones que reclama la actora (ausencia de prueba).

III.- SOBRE EL FONDO Y EXCEPCIONES.

El instituto de las vacaciones como es ampliamente conocido, constituye uno de los derechos de mayor trascendencia del trabajador y nace a como consecuencia de la prestación en tiempo, de su fuerza de trabajo, su razón de ser la constituye el necesario descanso luego de un lapso efectivo de labores para que de esa forma reponga las energías gastadas por su esfuerzo físico y mentales y pueda así continuar laborando. De ello se colige que las vacaciones tiene un carácter profiláctico dirigidos a proteger la salud del trabajador. Por otra parte, garantizan una mayor eficiencia en sus prestaciones, lo cual beneficia directamente al patrono. Las vacaciones tienen directamente un rango constitucional pues se regulan en el artículo 59 de la Constitución Política y se regulan por ley desde el artículo 153 y siguientes del Código de Trabajo. Por su parte la licencia por maternidad, la misma se trata de un período de 4 meses que tiene derecho la trabajadora en estado de embarazo, para reposar un mes antes del parto y tres meses después del nacimiento del o la bebé, estos tres meses se conceden para que exista un espacio de adaptación entre el o la bebé y la madre, y se considera un período mínimo de lactancia. El artículo 51 de la Constitución Política, consagra a la familia como el elemento natural y fundamento de la sociedad, por lo que establece un derecho de protección especial, por parte del Estado- entre otros- a la madre y al niño. "En lo tocante a la tutela de la mujer en el ámbito laboral, se ha tratado de protegerla, en cuanto en ella recae por naturaleza, un mayor aporte en la reproducción humana y para tratar de conciliar sus vidas tanto en el aspecto laboral como en el familiar." (voto 2007- 32, Sala Segunda de la Corte

Suprema de Justicia. San José, a las nueve horas del diecinueve de enero del dos mil siete). Así las cosas, queda claro que la naturaleza jurídica del instituto de las vacaciones y de la incapacidad por maternidad son distintos. Por lo que es importante indicar que la incapacidad y las vacaciones son derechos independientes, si ambos coinciden, el segundo debe hacerse efectivo una vez reintegrada la persona trabajadora a sus labores. Al respecto de este punto la jurisprudencia ha señalado: "Se admite, en general que la coincidencia del período de vacaciones con otras situaciones, que eximen al trabajador de prestar servicios (enfermedad, accidentes, **maternidad**, fallecimiento de un familiar), sean estos anteriores, al comienzo de aquel o sobrevinientes, no impide el goce íntegro del descanso anual que se deberá completar una vez cesado el motivo de suspensión o interrupción. Ahora bien, es un hecho público y notorio que en el Ministerio de Educación hubo un cierre colectivo a finales del año 2005 y 2008 propiamente del 17 de diciembre de 2005 al 06 de febrero de 2006 esto para el cierre lectivo de 2005 y del 20 de diciembre de 2008 al 17 de febrero de 2009 para el cierre lectivo de 2008 que coincidió con la fecha en que la actora se encontraba incapacitada por maternidad, según se desprende de las certificaciones a imágenes 6 y 11 de la carpeta de demanda incorporada en fecha 13/09/2017 a las 10:39:37, período en el cual no consta que la misma haya disfrutado o cancelado las vacaciones a las que tenía derecho. Ahora bien, de lo indicado por el estado, resulta necesario puntualizar que con respecto a la labor de las cincuenta semanas laboradas, ha de indicarse que en el caso que nos ocupa, existe normativa especial que regula las vacaciones respecto a las personas cubiertos en el reglamento de la carrera docente, mismo que refiere al artículo 176 del Estatuto del Servicio Civil, en relación con el artículo 88 del Reglamento de la Carrera Docente, de manera que la tesis sostenida por el ente estatal no es de recibo. Por lo que lo restante es valorar si dicho derecho se debe

ordenar el pago de los días reclamados que corresponden a vacaciones no disfrutadas o deben ser disfrutadas. Para ello debemos acudir a la normativa especial que cobija a los servidores (as) de la enseñanza pública, así el artículo 176 del Estatuto de Servicio Civil, citado anteriormente indica que el lapso comprendido entre el cierre de curso y la apertura del próximo se considerará como vacaciones para quienes impartan lecciones y además tendrán derecho a dos semanas de descanso en el mes de julio. Por lo que el período de descanso para los (las) trabajadores (as) de la enseñanza pública esta establecido por ley, precisamente por el servicio que prestan los educadores del sector público y es por ello que los días reclamados por la actora no podrían ser disfrutadas en otra fecha y por ende debe ordenarse su pago. Así las cosas, y siendo que al patrono le corresponde la obligación legal de demostrar el pago de las vacaciones, o el disfrute de las mismas y no al trabajador que no se los pagaron, tal y como lo quiere hacer ver la parte demandada, según lo informa el principio de redistribución de la carga de la prueba, siendo dicha obligación imputable a la parte patronal, lo procedente es acoger la pretensión que formula la accionante (ver votos 681-2008 y 968-2010 ambos de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia). En vista de que en este caso, no existe prueba de tal pago, ni disfrute, se tiene que para las vacaciones de fin de año 2005 y inicio de año 2006 le corresponden a la demandante el pago de veintiocho días de salario por concepto de vacaciones (período comprendido del 28 de diciembre 2005 al 06 de febrero 2006) por la suma de **CIENTO OCHENTA Y CINCO MIL TREINTA Y NUEVE COLONES CON NOVENTA Y TRES CÉNTIMOS** (¢185,039.93) y para el período de vacaciones de fin y principio de año 2008 - 2009 le corresponde a la accionante el pago de treinta y ocho días de salario por concepto de vacaciones (período comprendido del 20 de diciembre de 2008 al 16 de febrero 2009) por la suma de **CUATROCIENTOS NOVENTA MIL OCHOCIENTOS**

COLONES CON CINCUENTA Y CUATRO CÉNTIMOS (¢490,800.54) (montos al que deberán deducirse las cargas de ley correspondientes por ser salarios), dichos montos dan un gran total por concepto de vacaciones de **SEISCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA COLONES CON CUARENTA Y SIETE CÉNTIMOS** (¢675,840.47).

Deberá la parte accionada reconocer los intereses sobre el total de la condenatoria a Judicial.go.cr partir del día 13 de setiembre de 2017 fecha de la presentación de la demanda (lo estimo de esa forma pues es a partir de allí que la actora muestra un interés legítimo en dicha pretensión, sea el pago de las vacaciones) y hasta su efectivo pago, los cuales se calcularan, al tipo de tasa fijada por el Banco Central de Costa Rica para los intereses de los certificados de depósito a seis meses plazo (artículo 565.1 del Código de Trabajo). De igual forma, el monto otorgado deberá ser indexado a partir del mes anterior a la presentación de la acción y el precedente a aquel en que efectivamente se realice el pago (artículo 565.2 del Código de Trabajo). Los intereses y la indexación se reservan para ser liquidados en sede administrativa o en ejecución de sentencia por cuanto no se cuenta con el salario neto a pagar para su respectivo cálculo.

En cuanto a la excepción de falta de derecho, se rechaza la misma por cuanto a la actora le asiste derecho de reclamar el extremo aquí pretendido. De conformidad con el numeral 562 del Código de trabajo, se condena a la parte vencida al pago de ambas costas fijándolas en un quince por ciento de la condenatoria (15%).

Corolario de lo desarrollado, se ordena declarar **CON LUGAR**, la demanda interpuesta por **XXX** contra **EL ESTADO (Ministerio de Educación Pública)**.

POR TANTO

De conformidad con lo expuesto, normas aplicadas y artículos 153, 511, 539, 560, 562, 565.1.2, del Código de Trabajo se resuelve: se declara **CON LUGAR**, la demanda interpuesta por XXX cédula ### contra **EL ESTADO (Ministerio de Educación Pública)**. Debe cancelar la parte demandada veintiocho días de salario por concepto de vacaciones (período comprendido del 28 de diciembre 2005 al 06 de febrero 2006) por la suma de **CIENTO OCHENTA Y CINCO MIL TREINTA Y NUEVE COLONES CON NOVENTA Y TRES CÉNTIMOS** (¢185,039.93) y para el período de vacaciones de fin y principio de año 2008 - 2009 le corresponde a la accionante el pago de treinta y ocho días de salario por concepto de vacaciones (período comprendido del 20 de diciembre de 2008 al 16 de febrero 2009) por la suma de **CUATROCIENTOS NOVENTA MIL OCHOCIENTOS COLONES CON CINCUENTA Y CUATRO CÉNTIMOS** (¢490,800.54) (**montos al que deberán deducirse las cargas de ley correspondientes por ser salarios**), dichos montos dan un gran total por concepto de vacaciones de **SEISCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA COLONES CON CUARENTA Y SIETE CÉNTIMOS** (¢675,840.47). Deberá la parte accionada reconocer los intereses sobre el total de la condenatoria a partir del día 13 de setiembre de 2017 fecha de la presentación de la demanda (lo estimo de esa forma pues es a partir de allí que la actora muestra un interés legítimo en dicha pretensión, sea el pago de las vacaciones) y hasta su efectivo pago, los cuales se calcularan, al tipo de tasa fijada por el Banco Central de Costa Rica para los intereses de los certificados de depósito a seis meses plazo (artículo 565.1 del Código de Trabajo). De igual forma, el monto otorgado deberá ser indexado a partir del mes anterior a la presentación de la acción y el precedente a aquel en que efectivamente se realice el pago

(artículo 565.2 del Código de Trabajo). Los intereses y la indexación se reservan para ser liquidados en sede administrativa o en ejecución de sentencia por cuanto no se cuenta con el salario neto a pagar para su respectivo cálculo. La excepción de falta de derecho se rechaza por cuanto a la actora si le asistía el derecho de reclamar el extremo aquí pretendido. De conformidad con el numeral 562 del Código de trabajo, se resuelve el presente asunto con un quince por ciento (15%) en ambas costas a cargo de la parte vencida. Las sumas otorgadas deberán ser depositadas en la cuenta judicial número 170024710173-9 en el Banco de Costa Rica. Lic. Leonardo Gómez Espinoza.-Juez(a).

EXP: 17-002471-0173-LA

LEONARDO GOMEZ ESPINOZA - JUEZ/A DECISOR/A