**Sala Constitucional**

**RECURSO DE AMPARO**

**Corte Suprema de Justicia**

**Sala Constitucional**

**Recurrentes: *Varios***

**Autoridad Recurrida: *Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Ministerio de la Presidencia de la República***

Señores Magistrados

Los suscritos recurrentes, abajo firmantes, respetuosamente ante su autoridad, de conformidad con lo que disponen los artículos 1, 29, 41, siguientes y concordantes de la Ley de la Jurisdicción Constitucional en relación con el artículo 48 de la Constitución Política, nos presentamos a interponer RECURSO DE AMPARO contra el MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL Y MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA con fundamento en lo siguiente:

**I.HECHOS:**

**Primero:** Que el día 28 de julio del año 2022, el Poder Ejecutivo publica en el Diario Oficial la Gaceta el decreto N° 43638-MP-MTSS, “REFORMA PARCIAL AL DECRETO EJECUTIVO Nº 38685 DEL 10 DE OCTUBRE DE 2014, REGLAMENTO AL INCISO C) DEL ARTÍCULO 14 BIS DE LA LEY ORGÁNICA DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL, DETERMINACIÓN DE CRITERIOS Y REQUISITOS PARA LA ACREDITACIÓN DE DELEGADOS Y DELEGADAS DE LA ASAMBLEA DE TRABAJADORES Y TRABAJADORAS DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL”

**Segundo:** Que en el considerando X del decreto recurrido expone el Poder Ejecutivo que: “Que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 361 de la Ley General de la Administración Pública, se le concedió audiencia al Banco por un plazo de 10 días, para el presente Decreto Ejecutivo.” Sin embargo, el Poder Ejecutivo hizo caso omiso de realizar la respectiva audiencia a la Asamblea de Trabajadores del Banco Popular, obviando que dicho ente es parte medular de la estructura funcional del Banco como parte del gobierno corporativo, de manera que las decisiones y acciones que tome la Asamblea de Trabajadores se realice de forma imparcial, objetiva y totalmente independiente de la opinión o juicio de cualquier otro miembro del Banco. Lo que hace que las acciones y decisiones no se encuentren afectadas por procesos de corrupción. El artículo 14 de la Ley Orgánica del Banco establece que la orientación política del Banco es inherente a la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras. El mismo supone que*: Artículo 14.-La orientación de la política general del Banco corresponderá a la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras; su definición, a la Junta Directiva Nacional, y la administración, a la Gerencia General. (el subrayado no es del original)*

**Tercero:** Que en fecha 18 de julio de 2022, el Lic. Juan Luis León Blanco, Asesor legal de la Junta Directiva Nacional del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, bajo el oficio AJD-103-2022, le indica al dicha Junta Directiva, respecto al análisis de la consulta realizada al decreto aquí recurrido y en lo conducente: “De conformidad con el artículo 361 de la Ley General de la Administración Pública, resulta necesario que la consulta se extienda a la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, a través de su Directorio Nacional, para dar cumplimiento a los prescrito en la norma , y que tengan oportunidad de exponer su parecer sobre el alcance del proyecto de decreto y de esta forma prevenir cualquier vicio constitucional en el trámite posterior a su aprobación.”( El subrayado no corresponde al original)

**Cuarto:** Que en el oficio SJDN-589-2022 del 21 de Julio del 2022, la Junta Directiva Nacional del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, le indica a la Ministra de Trabajo y Seguridad Social, en lo conducente: “Respetuosamente se sugiere que también se consulte a la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, a través de su Directorio Nacional, para que esta tenga la oportunidad de expresar su parecer sobre el alcance del proyecto de decreto, toda vez que es este órgano encargado de llevar a cabo el proceso de conformación de la asamblea.”( el subrayado no corresponde al original)

**Quinto:** Que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social hizo caso omiso a la solicitud de la Junta Directiva Nacional del Banco yno realizó la consulta respectiva del decreto aquí recurrido a la Asamblea de Trabajadores del Banco Popular, como tampoco a su Directorio Nacional, aun cuando la reforma realizada en dicho decreto afecta directamente los intereses y derechos de las organizaciones que constituyen la Asamblea de Trabajadores. Por lo tanto, no se está cumpliendo con el principio constitucional al debido proceso de todo acto administrativo para todas las organizaciones que componen la Asamblea de Trabajadores del Banco.

**Sexto:** Que no se realizó por parte del Poder Ejecutivo lo relativo a la consulta pública anterior a la publicación del decreto 43638-MP-MTSS. Es dable destacar que los reglamentos son actos administrativos y, por lo tanto, deben seguir el debido proceso, a fin de no vulnerar la validez del acto. Para lo cual, La Constitución Política y la Ley General de la Administración Pública establecen un requisito de forma y cumplimiento al principio constitucional del debido proceso para la validez del acto administrativo, mismo que supone someter a consulta pública el acto administrativo generador del decreto aquí recurrido.

**Séptimo:** Que la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular y de Desarrollo Comunal no fueron emplazados para conocer del decreto recurrido. El artículo 14 de la Ley N° 4351 del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, supone con rango legal, de todas las funciones que posee dicha Asamblea. Es decir, la Asamblea de Trabajadores es un ente asociativo de las personas trabajadoras del país, mismas que poseen una copropiedad de dicho Banco, como bien lo tipifica el artículo 1 de su Ley Orgánica.

**Octavo:** Que el decreto N° 43638-MP-MTSS realizado por el Poder Ejecutivo, se presenta cuando el procedimiento de Instalación de la Asamblea de Trabajadores ya había iniciado con el decreto N° 38685-MP del 10 de Octubre del año 2014 y dicho proceso ya se encuentra en la etapa final, es decir, que los sectores y organizaciones sociales que conforman la Asamblea ya han cumplido con los requisitos solicitados, llegándose a la publicación de la distribución de personas delegados y delegadas por organización y sector social, además de procederse a la comunicación a cada una de las organizaciones respecto de la asignación del número de delegados y delegados titulares y suplentes que les correspondería y que posteriormente fueron debidamente nombrados. No podría entonces el nuevo decreto recurrido tener efectos sobre lo actuado por la Asamblea de Trabajadores ya que devenga en una contravención grave al ordenamiento jurídico y a los derechos de terceros. En otros términos, el procedimiento instalado con el decreto N° 38685-MP del 10 de octubre del año 2014, se encuentra en la fase final del nombramiento de los representantes de las organizaciones. De ahí, que cada organización social tenía el conocimiento pleno del número de delegados o delegadas titulares y suplentes que les corresponde y que de la misma forma fueron oficialmente nombrados por cada organización. Lo anterior quedó de manifiesto durante la publicación oficial realizada en el diario oficial la Gaceta No. 134, alcance digital No. 143 del jueves 14 de julio de 2022.

**Noveno**: Que el día 4 de julio de 2022, la Comisión de Integración de la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular, le notifica a Sindicato Nacional de Enfermería os resultados de la asignación de personas delegadas para la Integración de dicha Asamblea. De la misma forma el día 15 de julio de 2022, a través del oficio SG-058-2022, la organización sindical SINAES indica los nombramientos respectivos de las personas copropietarias para la integración de la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular. Posteriormente el día 21 de julio de 2022, la Comisión de Integración, por medio de correo electrónico, nombra y acredita a las personas que integraran dicha Asamblea para el período 2022-20026 y para lo conducente se expone: *“… le informamos que las siguientes cumplen con lo establecido en el artículo 26 del Decreto Ejecutivo N° 38685-MP y por ende hemos procedido a su acreditación”* (el subrayado no corresponde al original)

**Décimo:** Que mediante los oficios DEL-SINAE/AFINES-93-2022 y el DEL-SINAE/AFINES-94-2022 de fecha 9 de agosto de 2022, se les realizó la consulta a las Ministras de la Presidencia y de Trabajo y Seguridad Social, sobre que indicarán la fecha y el medio de comunicación utilizado, donde se publicita y se da aviso formal por parte de sus dependencias a las Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular, sobre la el decreto 43638-MP-MTSS.

**II. Fundamento de derechos y garantías constitucionales violentadas por el Poder Ejecutivo.**

Fundamento todo lo anterior en los artículos 2, 3, 6, 7, 8, 10, 17 y 25 siguientes y concordantes de La Declaración Universal de los Derechos Humanos. Los artículos 27, 28, 29, 33, 39,41 y 48 siguientes y concordantes de la Constitución Política de Costa Rica.

De igual forma es evidente que se violenta también el artículo 188 de la Constitución Política, ya que, por medio del decreto recurrido, el Poder Ejecutivo viola los derechos fundamentales de la Asamblea de Trabajadores al no realizar la consulta respectiva a este Ente. Fue ignorado, de parte del Poder Ejecutivo, participar en el proceso de consulta pública previa, misma que se someten los proyectos de decretos ejecutivos. La consulta pública es un proceso primordial mediante el cual se busca la opinión de las personas que se pueden ver afectados por dicho acto. La consulta por si misma, mejora la eficiencia, la transparencia y la participación pública en proyectos o leyes y políticas a gran escala. Incluso el Gobierno actual ha publicado en su página, respecto de las consultas públicas lo siguiente: *“Como parte de los principios de Gobierno Abierto, la participación ciudadana es fundamental para la gobernanza y la creación del valor público. Es por eso, que se brinda a la ciudadanía un espacio para consultar de manera pública, los decretos y demás documentación de relevancia en aras de la transparencia y la rendición de cuentas.”* Pese a lo que pregona el Poder Ejecutivo, estimamos que la ausencia del proceso de consulta a la Asamblea de Trabajadores del Banco Popular y de desarrollo Comunal, violenta el principio constitucional del debido proceso y de igual forma lesiona no solo el principio de transparencia que debe prevalecer en este tipo de procesos de consulta pública sino que nos deja en absoluto estado de indefensión, ya que existe una imposibilidad de acceder a la defensa de los intereses que por imperativo legal se le otorga a la Asamblea de Trabajadores.

Un factor importante de incluir en el presente recurso es lo relativo a la consulta pública. En ese sentido, es dable destacar que los reglamentos son actos administrativos y, por lo tanto, deben seguir el debido proceso, a fin de no vulnerar la validez del acto, por lo tanto, el marco legal establece un requisito de forma o de procedimiento necesario para la validez del acto administrativo. Distintos órganos jurisdiccionales han señalado que la consulta pública es un requisito esencial del procedimiento del acto administrativo. Al no existir el otorgamiento de audiencia a la Asamblea de Trabajadores se está violentando un proceso que es obligatorio y necesario para la validez del decreto recurrido, por consiguiente, el decreto recurrido evidencia una total nulidad. El debido proceso es un derecho fundamental de primer orden que asegura la predictibilidad de la actividad formal de las administraciones públicas. Asimismo, garantiza que, cuando la administración pública ejerce sus potestades, se explique y sea inteligible para el administrado, con lo que se logra actuar relevantes valores del Estado Constitucional de Derecho tales como la transparencia y principios inherentes a éste como la interdicción de la arbitrariedad. El actuar inconstitucional del Poder Ejecutivo, violenta como se ha venido reiterando el principio fundamental del debido proceso, situación que solo refleja un abuso de las potestades de imperio de la Administración. Así las cosas, en tratándose de intereses colectivos y derechos consolidados contemplados en la ley Orgánica del Banco Popular y como parte esencial del gobierno corporativo, que sería el caso de la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras, el procedimiento a seguir por parte del Poder Ejecutivo para llevar a cabo la reforma parcial al Decreto Ejecutivo No, 38685-MP, es la de brindar audiencia vía notificación a la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular y de Desarrollo Comunal y a los sectores y organizaciones que integren la Asamblea. Para no violentar así el derecho constitucional al debido proceso. El debido proceso es, así, una garantía formal para el administrado en el sentido de que deben cumplirse todos los actos y/o fases procedimentales que la ley exige para que una decisión o resolución del Poder Ejecutivo pueda calificarse con validez a la luz del ordenamiento jurídico. En un plano material, el cumplimiento del debido proceso debe de otorgar a la Asamblea de Trabajadores la garantía de que podrá hacer valer sus derechos en el ámbito y aplicación del decreto recurrido.

También es de suma importancia precisar que el decreto aquí recurrido N° 43638-MP-MTSS de reforma al Decreto Ejecutivo No. 38685-MP, Reglamento al inciso c) del artículo 14 bis de la Ley Orgánica del Banco Popular y de Desarrollo Comunal, se presenta por el Poder Ejecutivo cuando el procedimiento está en la etapa final, es decir, que los sectores y organizaciones sociales que conforman la Asamblea ya han cumplido con los requisitos solicitados, llegándose a la publicación de la distribución de personas delegados y delegadas por organización y sector social, además de procederse a la comunicación a cada una de las organizaciones respecto de la asignación del número de delegados y delegados hasta alcanzar el respectivo nombramiento. De manera tal, que el acto administrativo está en firme y como tal no podrá ser variado. Se interpreta entonces que el Poder Ejecutivo se encuentra inhibido de anular los actos que ha generado un derecho a favor de terceros o situaciones jurídicas consolidadas, en este caso el nombramiento de las personas de las organizaciones en la Asamblea de Trabajadores del Banco Popular. Ante dicho panorama es claro que el Poder Ejecutivo actúa de forma arbitraria al anteponer un nuevo decreto cuando un decreto anterior le había otorgado derechos a las organizaciones que conforman la Asamblea de Trabajadores. En lo referente a las situaciones jurídicas consolidadas, el voto Nº 2765- 97 de la Sala Constitucional, supone que: *"... no tanto un plus patrimonial, sino un estado de cosas definido plenamente en cuanto a sus características jurídicas y a sus efectos, aún cuando éstos no se hayan extinguido todavía. Lo relevante en cuanto a la situación jurídica consolidada, precisamente, no es que esos efectos todavía perduren o no, sino que -por virtud de mandato legal o de una sentencia que así lo haya declarado- haya surgido ya a la vida jurídica una regla, clara y definida, que conecta a un presupuesto fáctico (hecho condicionante) con una consecuencia dada (efecto condicionado). Desde esa óptica, la situación de la persona viene dada por una proposición lógica del tipo "si..., entonces..."; vale decir: si se ha dado el hecho condicionante, entonces la "situación jurídica consolidada" implica que, necesariamente, deberá darse también el efecto condicionado"*

Por un asunto de seguridad jurídica, el Poder Ejecutivo no puede anular un acto declaratorio de derechos otorgados a las diferentes organizaciones sociales per se, la declaratoria de nulidad de un acto es una actuación de carácter excepcional. Se tiene entonces, que el acto administrativo de que cada organización social tiene el conocimiento pleno del número de delegados o delegadas titulares y suplentes que les correspondía nombrar y que de manera formal fueron debidamente acreditados y nombrados. Lo anterior quedó de manifiesto durante la publicación oficial realizada en el diario oficial la Gaceta No. 134, alcance digital No. 143 del jueves 14 de junio de 2022, nombramiento que debió contar tanto con los supuestos de eficacia, como con los presupuestos de validez, para nacer a la vida jurídica de la forma correcta y que pueda producir efectos jurídicos ante terceros y sean acatadas jurídicamente por los administrados.

Se debe de sentar un precedente para que los decretos del Poder Ejecutivo deban ser sometidos a consulta a los entes que verdaderamente se vean afectados, tal es el caso de la Asamblea de Trabajadores y se permita el acceso a la información y fundamentos del decreto recurrido. No realizar las consultas respectivas y aplicar el decreto posterior a iniciar el proceso de consolidación de la Asamblea de Trabajadores es un riesgo para los procesos democráticos del país, al no respetar derechos constitucionales, vulnerado el principio de transparencia que debe revestir y prevalecer en los procesos de consulta pública, que no es un mero formalismo, sino que es un proceso de mucha trascendencia para el ciudadano y en consecuencia el derecho a la defensa y al debido proceso.

**III. PRUEBAS**

Documental

1. Decreto Ejecutivo 43638- MP-MTSS, publicado el jueves 28 de julio en el diario oficial la Gaceta.
2. Oficio AJD-103-2022 de la Asesoría Jurídica de la Junta Directiva Nacional del Banco Popular y de Desarrollo Comunal
3. Oficio SJDN-589-2022 de la Junta Directiva Nacional del Banco Popular y de Desarrollo Comunal dirigido a la Ministra de Trabajo.
4. Publicación de la Gaceta del día No. 134, alcance digital No. 143 del jueves 14 de julio de 2022, sobre la Conformación de la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras del Banco Popular y de Desarrollo Comunal para el período 2022-2026.
5. Copia de correo electrónico donde indican al SINAE los resultados de asignación de personas delegadas para formar la Asamblea de Trabajadores y trabajadoras del Banco Popular.
6. Copia de oficio SG-058-2022 donde el SINAE envía el nombre de las personas nombradas por la organización para conformar la Asamblea.
7. Copia de correo electrónico por parte de la Comisión de Integración de la Asamblea de Trabajadores y Trabajadoras, donde se nombran y se acreditan las personas que integrarán dicha Asamblea, con base en el decreto N° 38685-MP.
8. Oficio DEL-SINAE/AFINES-93-2022.
9. Oficio DEL-SINAE/AFINES-94-2022

**IV. PETITORIA**

Con base en lo expuesto solicitamos respetuosamente a la Sala Constitucional lo siguiente:

1. Acoger para trámite el presente recurso de amparo y declararlo con lugar.
2. Ordenar en sentencia por encontrase viciado de inconstitucionalidad, la anulación del decreto el decreto N° 43638-MP-MTSS, “REFORMA PARCIAL AL DECRETO EJECUTIVO Nº 38685 DEL 10 DE OCTUBRE DE 2014, REGLAMENTO AL INCISO C) DEL ARTÍCULO 14 BIS DE LA LEY ORGÁNICA DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL, DETERMINACIÓN DE CRITERIOS Y REQUISITOS PARA LA ACREDITACIÓN DE DELEGADOS Y DELEGADAS DE LA ASAMBLEA DE TRABAJADORES Y TRABAJADORAS DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL”
3. Se condene al Poder Ejecutivo al pago de las costas, daños y perjuicios ocasionados los cuáles serán liquidados en la sede jurisdiccional correspondiente.
4. También solicitamos a la honorable Sala Constitucional, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional se dicte como medida precautoria para no hacer nugatorios los derechos y las situaciones jurídicas consolidadas de la Asamblea de Trabajadores la suspensión del decreto N° 43638-MP-MTSS, “REFORMA PARCIAL AL DECRETO EJECUTIVO Nº 38685 DEL 10 DE OCTUBRE DE 2014, REGLAMENTO AL INCISO C) DEL ARTÍCULO 14 BIS DE LA LEY ORGÁNICA DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL, DETERMINACIÓN DE CRITERIOS Y REQUISITOS PARA LA ACREDITACIÓN DE DELEGADOS Y DELEGADAS DE LA ASAMBLEA DE TRABAJADORES Y TRABAJADORAS DEL BANCO POPULAR Y DE DESARROLLO COMUNAL”, hasta tanto la Sala resuelva el presente recurso o disponga lo que en derecho corresponda.

**V. NOTIFICACIONES**

Las notificaciones de la parte recurrente las escucharemos y recibiremos a la dirección de correo electrónico: sinaecr@ice.co.cr

Las de la parte recurrida en las oficinas del Despacho de la ministra de Trabajo y Seguridad Social, ubicada en el edificio principal de dicho Ministerio en Barrio Tournón en San José y en el Despacho de la ministra de la Presidencia, ubicado en Casa Presidencial en Zapote, San José.

Rogamos resolver conforme.

**San José, 11 de agosto de 2022**

|  |
| --- |
|  |