

SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las ocho horas y treinta minutos del día diez de enero de dos mil.

El presente proceso de amparo se inició mediante demanda presentada por la licenciada Floritchica Ai Liu Valladares, en su calidad de apoderada general judicial del señor GUILLERMO IRAHETA, conocido por GUILLERMO IRAHETA BASIL, de cincuenta y siete años de edad al inicio de este proceso, médico, del domicilio de San Salvador; contra providencias del Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores, que considera vulneran sus derechos constitucionales.

Han intervenido en el proceso, además de la parte actora, el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores, en su calidad de autoridades demandadas; y el doctor René Mauricio Castillo Panameño, en su calidad de Fiscal de la Corte.

LEIDOS LOS AUTOS; Y, CONSIDERANDO:

I. La parte actora manifestó en su demanda, que promueve proceso de amparo contra el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores. Que el acto contra el cual reclama es la decisión del Organo Ejecutivo en el Ramo de Relaciones Exteriores, plasmada en el acuerdo número seiscientos siete de fecha siete de julio de mil novecientos noventa y ocho, según el cual se le destituye del cargo de Embajador, Jefe de Misión en la Representación Diplomática y Consular de El Salvador en la República Federativa de Brasil. Manifiesta el demandante que, como consecuencia de una auditoría que practicó la Corte de Cuentas en la Embajada de El Salvador en la República Federativa de Brasil, se detectaron algunos hechos que fueron calificados como irregulares por el organismo contralor. Que en virtud de ello, el Presidente de la República, doctor Armando Calderón Sol, le consideró culpable y sin darle oportunidad a que diera las explicaciones del caso, por medio de su Ministro de Relaciones Exteriores -Ramón González Giner- ordenó su destitución. Con esa decisión considera que se le vulneró el derecho de audiencia que reconoce nuestra Carta Magna en su artículo 11, pues se le ha privado de su cargo de Embajador, sin haber sido oído y vencido en juicio, ni existir algún procedimiento previo a esa decisión. Que en atención a lo expuesto, pide se admita la demanda de amparo, se decrete la suspensión del acto reclamado, se siga el trámite legal correspondiente y en sentencia definitiva se decrete ha lugar el amparo, ordenando que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes del acto reclamado.

Mediante resolución de las quince horas del día catorce de julio de mil novecientos noventa y ocho, se autorizó la intervención de la licenciada Floritchica Ai Liu Valladares, se admitió la demanda presentada por la referida profesional, apoderada del señor Guillermo Iraheta conocido por Guillermo Iraheta Basil, a quien se tuvo por parte; se decretó sin lugar la suspensión del acto reclamado por haberse éste ya ejecutado y se pidió informe al señor Presidente de la República y al Ministro de Relaciones Exteriores.

En el informe correspondiente, el Presidente de la República manifestó que, efectivamente, con fecha siete de julio de mil novecientos noventa y ocho se emitió el acuerdo número seiscientos siete, por el que se destituyó al señor Guillermo Iraheta conocido por Guillermo Iraheta Basil, del cargo de Embajador de El Salvador en la República Federativa de Brasil, con sede en Brasilia, a partir del quince de julio de mil novecientos noventa y ocho. Por su parte, el Ministro de Relaciones Exteriores manifestó que no son ciertos los hechos que se le atribuyen.

Por resolución de las diez horas y quince minutos del día treinta y uno de agosto de mil novecientos noventa y ocho, se confirió audiencia al señor Fiscal de la Corte, quien no hizo uso de la misma.

Mediante auto de las once horas y treinta minutos del día dos de octubre de mil novecientos noventa y ocho, se confirmó la resolución pronunciada a las quince horas del día catorce de julio del mismo año, por la cual se denegó la suspensión del acto reclamado y se pidieron nuevos informes a las autoridades demandadas, con las justificaciones que estimaren convenientes y certificando únicamente los pasajes en que apoyaran la constitucionalidad del acto reclamado.

El Presidente de la República al rendir su informe manifestó: que la destitución del señor Guillermo Iraheta conocido por Guillermo Iraheta Basil, del cargo de Embajador y Jefe de Misión en la Representación Diplomática y Consular de El Salvador, en la República Federativa del Brasil, es un acto administrativo que eventualmente se emite después de un análisis responsable y objetivo, por cuanto se trata de un cargo delicado donde está en riesgo la dignidad de una nación. Lo anterior, en virtud que los Embajadores representan al Jefe de Estado, y en consecuencia, éstos deben ser personas cultas y de honorabilidad reconocida, por la delicada función y servicio que prestan al Estado. Es por dichas razones que la persona que ocupa un cargo de Embajador, es depositaria y goza de la más alta confianza de su gobierno, ya que son los ejecutores de la política exterior emanada del Organo Ejecutivo a través del Ramo de Relaciones Exteriores. Por tanto, después de un exhaustivo análisis se llegó a la conclusión que el señor Guillermo Iraheta Basil, ya no reunía las condiciones para ostentar el cargo y se tomó el acuerdo de destituirlo del mismo, por haber perdido la confianza que se había depositado en él, todo de conformidad al artículo 2 de la Ley Orgánica del Cuerpo Diplomático de El Salvador.

Por su parte, el Ministro de Relaciones Exteriores manifestó: que no es cierto que se hayan violado al señor Guillermo Iraheta Basil, el derecho de audiencia y presunción de inocencia, consagrados respectivamente en los artículos 11 y 12 de nuestra Constitución; ya que el señor Viceministro de Relaciones Exteriores, Encargado del Despacho, conversó telefónicamente con el señor Iraheta Basil, antes, durante y después de la auditoría que la Corte de Cuentas de la República efectuara en la Representación Diplomática y Consular de El Salvador en Brasil, debido a que ese Ministerio ya tenía conocimiento de irregularidades que estaban ocurriendo en dicha Representación, lo cual consta en el informativo que se instruyó en el Ministerio de Relaciones Exteriores de conformidad al artículo 68 de la Ley Orgánica del Cuerpo Diplomático de El Salvador. Consecuentemente, el señor Iraheta Basil estaba consciente de las anomalías en su Representación, tanto así, que envió una serie de notas tratando de justificar dichas anomalías.

Asimismo manifestó, que en el mes de mayo de mil novecientos noventa y ocho, el señor Iraheta Basil compareció a esa Secretaría de Estado a explicar personalmente las referidas irregularidades. Que dicho funcionario trató de justificarse de forma verbal y escrita, por lo que no es cierto que el fundamento de la decisión lo constituyó el informe dado por la Corte de Cuentas de la República, sin que se haya dado la oportunidad de desvirtuar los hechos al señor Guillermo Iraheta Basil, y tampoco que la decisión de la Corte de Cuentas de la República haya transformado en culpable al señor Iraheta Basil.

Se corrieron los traslados que ordena el artículo 27 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, al señor Fiscal de la Corte y a la parte actora. El Fiscal de la Corte al evacuarlo manifestó, que el caso de destitución del doctor Guillermo Iraheta Basil, del cargo de Embajador de El Salvador, en la República Federativa de Brasil, está excluido en forma expresa y taxativa de la carrera administrativa por el legislador constitucional. Al respecto, expuso que el artículo 219 de la Constitución establece categóricamente en su inciso final, que no estarán comprendidos en la carrera administrativa los funcionarios o empleados que desempeñen cargos políticos o de confianza, y en particular, los Ministros y Viceministros de Estado, el Fiscal General de la República, el Procurador General de la República, los Secretarios de la Presidencia, los Embajadores y otros. Dicho precepto ha sido desarrollado secundariamente por la Ley Orgánica del Cuerpo Diplomático, cuando en su artículo 2 faculta al Organo Ejecutivo, para nombrar, trasladar y remover libremente a las personas que desempeñen dichos cargos, sean o no funcionarios diplomáticos o de carrera. La disposición constitucional antes citada, en su primer inciso, en relación con los artículos 2 y 11 de la Constitución, si bien es cierto que le reconoce al quejoso su constitucional derecho al trabajo, en su inciso final, -por excepción- le despoja expresamente de la estabilidad en el mismo, precisamente por la naturaleza política y de confianza del cargo que desempeña. Y es que, si bien es cierto, en el primer inciso del artículo 219 de la Constitución se garantiza la estabilidad en el cargo a ciertos funcionarios, en el inciso final de la misma disposición, -a contrario sensu- se les niega a los no comprendidos en la carrera administrativa, entre los cuales se encuentra el cargo de Embajador que desempeñó el impetrante. Consideró además, que sustentar criterio en contrario, sería aceptar que para destituir a un Ministro o Viceministro de Estado, debe concedérsele igual tratamiento procesal de audiencia y de defensa dentro de un juicio previo, por cuanto, tanto el Embajador como el Ministro y Viceministro de Estado están ubicados para estos efectos en un mismo rango y esfera constitucional. Consecuente con lo anterior, estimó que no ha lugar el amparo solicitado. Por su parte, el actor ratificó los conceptos vertidos en la demanda.

Por resolución de las nueve horas del día ocho de enero de mil novecientos noventa y nueve, se abrió el proceso a pruebas por el plazo de ocho días, de conformidad al artículo 29 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, plazo dentro del cual sólo las autoridades demandadas presentaron prueba documental.

Se corrieron los traslados que ordena el artículo 30 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, al Fiscal de la Corte, parte actora y autoridades demandadas. Tanto el Fiscal de la Corte, la parte actora como las autoridades demandadas, ratificaron y confirmaron los conceptos vertidos en sus anteriores traslados. Consecuentemente, el presente proceso quedó en estado de dictar sentencia.

II. Ya que no existen en el proceso causas que impidan el conocimiento sobre el fondo del asunto, es pertinente pasar al examen del mismo; y, al respecto, debe tomarse en cuenta, tanto la argumentación central de la parte actora, cual es que el Presidente de la República, por medio de su Ministro de Relaciones Exteriores, le destituyó inconstitucionalmente de su cargo de Embajador, Jefe de la Representación Diplomática y Consular de El Salvador en la República Federativa de Brasil, sin seguirle previamente un procedimiento, donde tuviera la oportunidad de defenderse de los hechos atribuidos a su persona, violando así su derecho de audiencia y presunción de inocencia; como la argumentación de las autoridades demandadas -Presidente de la República y Ministro de Relaciones Exteriores- la cual esencialmente consiste en afirmar que al constituir el Embajador, de conformidad al artículo 219 de la Constitución, un funcionario público determinado por la confianza, está excluido de la carrera administrativa y no es necesaria la tramitación de un proceso o procedimiento previo para su destitución.

1. En atención a lo expuesto por las partes en el proceso, este Tribunal estima conveniente - a fin de dictar una decisión ajustada a la normativa constitucional- que se exteriorice el proceso lógico de la presente decisión, a fin de dejar evidente tanto los fundamentos fácticos como los presupuestos jurídicos de aquélla. Al respecto, el análisis ha de ajustarse al siguiente orden: (a) Determinar la naturaleza y características del cargo de Embajador; (b) establecer si quien ocupa dicho cargo es titular del derecho a la estabilidad laboral; y (c) definir si para la destitución del cargo de Embajador, es constitucionalmente obligatorio la tramitación de un procedimiento o proceso previo.

El orden expuesto en el párrafo precedente no es caprichoso ni arbitrario, sino que los puntos a examinar están lógicamente condicionados, tanto positiva como negativamente, así: (a) la determinación de la naturaleza y características del cargo de Embajador sirve de presupuesto objetivo de las consideraciones sobre el régimen normativo relativo a la estructura del nombramiento y destitución de dicho funcionario; (b) si se opta por negar a quien ocupa dicho cargo la titularidad de un derecho a la estabilidad laboral, es innecesario continuar con el examen del caso, pues no existiría categoría jurídica protegible; y (c) de modo inverso, sólo en el supuesto que se opte por aceptar la posibilidad de destitución de quien ocupa tal cargo, será posible pasar a examinar si dicha destitución debe ser precedida de un procedimiento.

(A) Establecido el marco de referencia del presente análisis, es menester indagar sobre la naturaleza y características del cargo de Embajador. Resulta conveniente, entonces, determinar lo relativo al régimen normativo dispuesto respecto de dicho cargo: requisitos, nombramiento y cesación.

De acuerdo al artículo 9 de la Ley Orgánica del Cuerpo Diplomático de El Salvador, los requisitos o condiciones para ingresar a la Carrera Diplomática se refieren a los siguientes aspectos: nacionalidad, esto es, ser salvadoreño por nacimiento con goce de los derechos civiles y políticos; edad, no ser menor de veintiún años; cualificación ética, se exige reconocida honorabilidad y conducta intachable; cualificación académica, no es necesaria la especialidad en las materias relacionadas con sus atribuciones, es decir, no requiere cualificación técnica, sino que basta con poseer un título de Bachiller en Ciencias y Letras,

de Profesor Normalista o cualquier otro título académico o ser egresado de una Escuela Diplomática.

En cuanto al nombramiento, el artículo 2 de la Ley Orgánica del Cuerpo Diplomático de El Salvador, establece que es el Organo Ejecutivo quien nombrará a los Embajadores o Ministros Plenipotenciarios, pudiéndolo hacer incluso entre personas que no pertenezcan a la carrera diplomática siempre que reúnan las condiciones requeridas para el cargo. Así mismo, -dice la citada disposición- podrá nombrar, trasladar y remover libremente a las personas que desempeñan dichos cargos, sean o no funcionarios diplomáticos de carrera.

Respecto del régimen de cesación en el cargo, el artículo 33 de la misma Ley establece que el retiro del servicio en el Ramo de Relaciones Exteriores puede ser voluntario y forzoso; y respecto de éste último, el artículo 68 de tal Ley establece que los funcionarios diplomáticos que por acción u omisión infrinjan los deberes que les impone dicha ley y demás reglamentos y leyes que estén llamados a aplicar, que no acaten las órdenes que reciban de la superioridad o falten a la obediencia debida a sus superiores jerárquicos o al decoro o probidad en su conducta oficial o social, serán suspendidos de sus cargos o destituidos de la Carrera, según la gravedad de la falta, previa depuración del informativo que debe seguirse en tales casos en el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Ahora bien, expuesto que ha sido el estatuto del cargo de Embajador, es menester analizar la naturaleza jurídica de la investidura que posee, o, en última instancia, verificar la reunión de los requisitos para su consideración como funcionario público de acuerdo a nuestra normativa, pues sólo así podría estimarse coherentemente que el demandante es titular de categorías jurídicas protegibles a través del proceso de amparo.

Para la communis opinio, funcionario público es en sentido general, aquel que participa y desempeña funciones públicas; y éstas, -también en sentido genérico- son aquellas mediante las cuales el Estado realiza sus fines esenciales. Al respecto, Diego Cordero Rodríguez, en su obra Derecho Administrativo, considera que son funcionarios públicos las personas en quienes concurren la circunstancia de estar incorporados a un organismo del Estado y cuya incorporación ha sido originada por una determinación voluntaria, pero participando en la formación o ejecución de la voluntad estatal; y, Manuel María Díez -en Manual de Derecho Administrativo- entiende por funcionario público aquellas personas que tienen derecho de mando, de iniciativa y de decisión y que ocupan, en consecuencia, los grados más altos de la jerarquía de la administración pública.

Sobre el referido tema, se ha sostenido por esta Sala en anterior jurisprudencia -sentencia de 11-XII-97, amparo 190-97- que entre los elementos que deben concurrir en la figura del funcionario público, se encuentran: que el nombramiento sea a través de autoridad competente; que desempeñe actividades cuyo fin directo es la realización de funciones públicas; que dichas actividades estén en relación a la estructura orgánica del Estado; y que en él concurra el derecho de mando, iniciativa y decisión respecto de un grupo de personas y de un área específica de trabajo.

Sobre tal punto, esta Sala entiende que todo Embajador es, en verdad un funcionario público, puesto que en él concurren los elementos indispensables -mencionados en el

párrafo anterior- para la concurrencia de tal figura. Así, su nombramiento es a través del Organismo Ejecutivo -Presidente de la República- en el Ramo de Relaciones Exteriores, sus actividades las lleva a cabo dentro del Organismo Ejecutivo, realizando la política exterior y representando políticamente al gobierno en el Estado receptor.

Sin embargo, dentro de los funcionarios públicos -tal como se ha dicho en la sentencia de 20-VI-1999, Inconstitucionalidad 4-88/1-96 (acumulados)- existen varias categorías, teniendo en cuenta que estos pueden tener acceso al poder de distinta forma -voto popular, elecciones de segundo grado y nombramiento- y dependiendo de la misma se les puede clasificar así:

a. Funcionarios de elección popular; sobre los mismos, el inciso primero del artículo 80 de la Constitución, prescribe: "El Presidente y Vicepresidente de la República, los Diputados a la Asamblea Legislativa y al Parlamento Centroamericano y los Miembros de los Concejos Municipales, son funcionarios de elección popular". Por desempeñar cargos fundados en los principios de representatividad y alternabilidad en el poder -propios del régimen constitucional democrático, según lo prescrito en el artículo 85 de la Constitución- y por intervenir en la formación y ejecución de la voluntad estatal en su más alto grado, se justifica que tales funcionarios no se encuentren comprendidos en la carrera administrativa, ya que su legitimación deriva directamente del voto popular.

b. Funcionarios políticos; se entiende por tales, las personas que desempeñan cargos públicos en virtud de elección de segundo grado realizada por la Asamblea Legislativa o nombramiento efectuado por el Presidente de la República, y que participan en la alta dirección política para la ejecución del plan de gobierno. Estos funcionarios, igual que los de la categoría anterior, también se encuentran investidos de poder de mando y decisión, y aunque no gozan de la legitimación que deriva del voto popular, "es explicable -como sostiene Teodosio Palomino en su obra ¿Trabajadores de Confianza...? Su situación laboral- que el partido político que ha llegado al poder haga que ocupen (tales) cargos sus afiliados, adeptos o simpatizantes, por cuanto debe seguirse el plan de gobierno" presentado por dicho partido al cuerpo electoral, y que recibió la aprobación de éste en los comicios; cuando los funcionarios políticos cumplen con las anteriores características, no se encuentran comprendidos en la carrera administrativa, lo cual se deriva expresamente de lo prescrito en el artículo 219 inciso 3° de la Constitución.

No obstante, en este punto, es pertinente señalar que existen funcionarios que también tienen poder de mando y decisión, y tienen acceso al cargo en virtud de nombramiento de un funcionario de elección popular o político, pero que no participan en la alta dirección política; su deber de obediencia responde a los principios de constitucionalidad y legalidad, de forma independiente a su identificación o vinculación con cualquier partido político o corriente política. Tales funcionarios sí se encuentran comprendidos en la carrera administrativa en general, en su caso en la carrera que fuere pertinente, pues su intervención en el cumplimiento de las funciones estatales es más de naturaleza técnica que política.

Lo anterior no debe conducir a pensar que los funcionarios políticos no se encuentran regidos por los principios de constitucionalidad y legalidad en el ejercicio de sus

atribuciones; ya que tales funcionarios, aunque poseen un amplio margen de discrecionalidad -no arbitrariedad- que resulta necesario para la ejecución de las líneas macro y micro políticas de las fuerzas políticas que se encuentran en el manejo de los órganos políticos del Estado, las mismas deben ejercerlas dentro del marco jurídico prescrito por la Constitución y la Leyes.

c. Funcionarios de confianza: Son tales los que tienen acceso a un cargo público por medio de nombramiento o aprobación de alguno de los funcionarios de elección popular o político, debido al alto grado de confianza que les deposita el funcionario u órgano que los nombra, basado en el elemento de fidelidad personal; dado que este elemento es esencial en el nombramiento del funcionario, se justifica que se encuentren excluidos de la carrera administrativa, como lo prescribe el artículo 219 inciso 3° de la Constitución. Sin embargo, según lo expuesto por el autor Orlando Baños Pacheco en su obra *La Estabilidad Laboral del Servidor Público en El Salvador*, en nuestro país se puede incluir bajo un común denominador de "Servidores Públicos", a todas aquellas personas naturales que, en una forma por lo general permanente, prestan sus servicios al Estado, a cambio de una remuneración o salario; y dentro de ese universo de servidores públicos se puede perfectamente diferenciar cuatro clase o categorías, a saber: (a) los altos funcionarios o funcionarios de gobierno; (b) los funcionarios públicos; (c) los empleados públicos; y (d) los trabajadores públicos.

(a) Los altos funcionarios o funcionarios de gobierno, son electos por los ciudadanos -elección de primer grado- como es el caso del Presidente y Vicepresidente de la República, los Diputados de la Asamblea Legislativa y al Parlamento Centroamericano y los Miembros de los Concejos Municipales; a quienes el artículo 80 de la Constitución califica de funcionarios de elección popular; los electos por la Asamblea Legislativa -elecciones de segundo grado-; por votación nominal y pública, como sucede con el grupo de funcionarios que menciona el artículo 131, ordinales 17° y 19° de la Constitución; de nombramiento del Presidente de la República, como los Ministros, Viceministros, Embajadores, Presidentes de Instituciones Oficiales Autónomas, etc.; o de nombramiento de la Corte Suprema de Justicia, como los Magistrados de Cámaras de Segunda Instancia.

Si se revisa la jerarquía de todos estos funcionarios, es fácil identificarlos como las cabezas de los tres Organos que integran el Gobierno Central -Legislativo, Ejecutivo y Judicial-, así como de los Gobiernos Locales y de los Organismos descentralizados. Todos ellos ostentan ese carácter representativo que los coloca como intermediarios entre el Estado y los particulares; tienen poder de decisión y por lo general, gozan de cierto fuero, en el sentido de que no pueden ser juzgados por los delitos oficiales y comunes que cometan sin que previamente se tramite un antejuicio en la Asamblea Legislativa, artículos 236, 237 y 238 de la Constitución. Por eso se les llama Funcionarios de Gobierno o Altos Funcionarios.

(b) Los funcionarios públicos se identifican con los funcionarios de gobierno en el sentido que ambos tienen poder de decisión frente a los particulares y constituyen o concurren a constituir y a expresar o ejecutar la voluntad del Estado, cuando esa voluntad se orienta a la realización de un fin público, lo cual los inviste de cierto carácter representativo. Algunos de ellos gozan de fuero constitucional, en el sentido que para ser juzgados por los delitos oficiales que cometan, se necesita previa declaratoria de la Corte Suprema de Justicia que

hay lugar a formación de causa. Es el caso de los Gobernadores, Jueces de Primera Instancia y de Paz, artículo 235 de la Constitución. Pero se diferencian de los funcionarios de gobierno en varios aspectos: en primer lugar, por la forma de su designación, que es una consecuencia de su nivel jerárquico; en segundo lugar, por actuar en una esfera de competencia más reducida; en tercer lugar, porque dependiendo de la organización administrativa de las distintas oficinas públicas, existe toda una gama de funcionarios, toda una escala jerárquica de distintos funcionarios.

En lo referente a la naturaleza de sus funciones, la de los Funcionarios de Gobierno o altos funcionarios presentan un matiz político, en oposición a la de los funcionarios públicos, en las que predomina su carácter técnico.

(c) Los empleados públicos constituyen el grueso de los servidores públicos. El funcionario público tiene siempre carácter representativo, en cuanto forma o realiza la voluntad del Estado; en cambio, el empleado público no la tiene; y es que el funcionario tiene poder de decisión frente a los particulares, mientras que el empleado es un mero ejecutor de órdenes o instrucciones. También hemos mencionado que el funcionario actúa en un nivel jerárquico superior, mientras que el empleado se encuentra en un nivel inferior, de menor trascendencia. Asimismo, en tanto el funcionario asume su cargo en forma ocasional, durante un período determinado, el empleado hace del ejercicio de su trabajo, del desempeño de sus funciones, el objeto principal de sus actividades, convirtiéndolas en una verdadera profesión, esto es, en una verdadera carrera administrativa, que va desde su ingreso a la administración hasta su retiro por vejez; y en ese aspecto, se puede agregar otro elemento diferenciador: para ingresar al servicio civil y pertenecer a la carrera administrativa, se requiere al empleado someterse a las pruebas de idoneidad, exámenes o concursos, pasar por un período de prueba de tres meses, etc., requisitos que no se exigen al funcionario.

(d) Los trabajadores públicos prestan sus servicios en el Gobierno Central -Organos Legislativo, Ejecutivo y Judicial- y en los entes descentralizados -Instituciones Oficiales Autónomas, Municipios-. Dentro de la escala de servidores públicos están ubicados en el nivel jerárquico inferior, tanto por la naturaleza de sus labores, en las que predomina el esfuerzo físico sobre el intelectual, cuanto por lo bajo de sus salarios. En términos generales se encuentran en una situación laboral que se asemeja a la del trabajador privado; incluso están regidos por el Código de Trabajo, según se dispone en el artículo 2, letra b).

Esta clasificación de servidores públicos, es importante, -tratando de diferenciarlos lo más posible- porque de la categoría en que se encuentren depende el régimen legal aplicable en materia de estabilidad.

Tomando en cuenta lo expresado en los párrafos anteriores y a la última clasificación a que se ha hecho referencia, esta Sala entiende que la categoría a la cual pertenece el Embajador es a la de Alto Funcionario o Funcionario de Gobierno y además -según el autor Teodosio Palomino- entraría dentro de la categoría de Funcionarios de confianza.

Y es que, si bien es cierto, tanto el Embajador como cualquier funcionario de gobierno que de conformidad al artículo 86 inciso 3° de la Constitución están regidos por el principio de

legalidad, en el ejercicio de sus funciones poseen un amplio margen de discrecionalidad -no arbitrariedad- necesario para que cada fuerza política imponga su propio matiz al manejo del estado, de conformidad a la ideología política a que se responda. Por ello, los Embajadores esencialmente responden -dentro del margen que les concede la ley- a los lineamientos políticos del Ejecutivo, ya que son cargos de ejecución de las líneas macro y micro políticas exteriores del partido que está en dominio del Ejecutivo, es decir, son cargos a los cuales sus titulares llegan por el alto grado de confianza que les deposita el titular del Ejecutivo.

(B) No obstante, el demandante no se refirió expresamente a la categoría jurídica protegible de la cual -a su juicio- se le privó sin seguirle un procedimiento previo, esta Sala advierte, del contexto de su demanda y escritos presentados, que se está refiriendo a lo que esta Sala ha denominado derechos a la estabilidad laboral y estabilidad en el cargo, pues su pretensión se centra en la privación de su cargo de embajador. En virtud de ello, es necesario determinar si el demandante es titular de tales categoría jurídicas.

En este orden de ideas, cabe hacer notar que existe distinción entre lo que se conoce como estabilidad laboral y estabilidad en el cargo. La primera, implica el derecho de conservar un trabajo o empleo, independientemente que el trabajador esté sujeto a la posibilidad de traslado de funciones o de un cargo a otro. Mientras que la segunda, significa la permanencia en un cargo, puesto o función específicos, sin que se le pueda trasladar a otro sin causa justificada.

En virtud de lo anterior, y a fin de determinar si en el caso que nos ocupa el actor es titular del derecho a la estabilidad en el cargo, y por lo tanto, al derecho a la estabilidad laboral, es pertinente estudiar los requisitos de la estabilidad en el cargo.

Al analizar este tema, el autor Teodosio Palomino en su obra ya citada, considera la existencia de dos clases de estabilidad en el cargo: la absoluta y la relativa. En cuanto a la absoluta, sostiene que implica que el trabajador es dueño de su puesto de trabajo, con derecho a una completa inamovilidad, lo cual no es admisible en la actividad laboral actual, por lo que concluye que la estabilidad laboral debe ser inevitablemente relativa, teniendo el trabajador pleno derecho de conservar su cargo sin limitación de tiempo, siempre que concurren los siguientes factores: que subsista el puesto de trabajo, que el trabajador no pierda su capacidad física o mental para desempeñar el cargo, que el cargo se desempeñe con eficiencia, que no se cometa falta grave que la ley considere como causal de despido, y, que subsista la institución para la cual presta el servicio.

Otro grupo de autores agregan algunos requisitos para adquirir el derecho a la estabilidad en general, tales como la antigüedad, ejercicio de la representación sindical, no ejercer cargos de confianza, ni trabajar para profesiones liberales, etc.

Sobre este tema, el autor Orlando Baños Pacheco en su obra ya señalada, ha expresado que de acuerdo a la estabilidad existen dos clases de funcionarios públicos: la primera, constituida o integrada por funcionarios de la administración pública y de la municipalidad, que se encuentran protegidos por la Ley de Servicio Civil -a la que se refiere el artículo 2, inciso primero de dicha Ley-, y la segunda, integrada por funcionarios que están excluidos

de la carrera administrativa -a la que se refiere el artículo 4 de la citada Ley- que incluye los funcionarios que desempeñan cargos políticos o de confianza mencionados en el inciso tercero del artículo 219 de la Constitución.

Respecto de los funcionarios de la primera clase, el derecho de permanencia en el cargo no fluye de la norma constitucional, sino de la ley secundaria, esto es, del artículo 29 de la Ley de Servicio Civil, al disponer que los funcionarios comprendidos en la carrera administrativa y protegidos por esa ley, gozarán de los derechos siguientes: "A) De permanencia en el cargo o empleo. En consecuencia, no podrán ser destituidos, despedidos, suspendido, permutados, trasladados o rebajados de categoría sino en los casos y con los requisitos que establezca esta ley". Se estima entonces que actualmente la Constitución no ordena que la Ley del Servicio Civil garantice a los funcionarios públicos la estabilidad en el cargo, sino únicamente a los empleados públicos.

Por su parte, los funcionarios de la segunda clase, excluidos de la carrera administrativa, no pueden acogerse a lo dispuesto en la Ley Reguladora de la Garantía de Audiencia de los Empleados Públicos no comprendidos en la Carrera Administrativa; ya que en primer lugar, esta ley especial se refiere única y exclusivamente a los "empleados públicos" como destinatarios de sus normas, criterio que la misma ley ha externado en su Considerando III cuando se refiere a que existen casos no comprendidos en la Ley de Servicio Civil en los que se carece de la ley secundaria que regule las obligaciones y deberes de los empleados públicos, así como en donde se establezcan las causas y procedimientos para su destitución; en segundo lugar, el nombre de la Ley es el que determina su campo de aplicación y, en el presente caso, sólo está referida a los empleados públicos; y, en tercer lugar, esta ley se decretó el 8 de marzo de 1990 y entró en vigencia el día 9 de abril del mismo año, fecha en las que ya se encontraba rigiendo la Constitución de 1983, la cual -como ya se dijo antes- sólo garantiza la estabilidad en sus cargos a los empleados públicos.

Al respecto, hay que decir que, fue en la Constitución de 1950, vigente desde el día 14 de septiembre de ese año, donde por primera vez se reguló el Servicio Civil. En el artículo 109 se estableció la carrera administrativa y ordenó: "La Ley regulará el servicio civil y en especial las condiciones de ingreso a la Administración; las promociones y ascensos a base de mérito y aptitud; la garantía de permanencia, los traslados, suspensiones y cesantías; los deberes de los "servidores públicos" y los recursos contra las resoluciones que los afecten". Y a continuación excluye a los altos funcionarios que ahí se mencionan. Y la Constitución de 1962, vigente desde el 25 de enero de ese año, cuando regula el Servicio Civil copia textualmente las mismas disposiciones.

Pues, bien en ambas Constituciones se habla de los funcionarios y empleados públicos, y se habla de servidores públicos; de tal manera que la frase "la garantía de permanencia" la entendemos aplicada o referida a los funcionarios y empleados públicos, que integran el vocablo "servidores públicos".

En la Constitución actual, del año 1983, vigente desde el día 20 de diciembre de ese año, el Servicio Civil se regula en el artículo 218 y siguientes. En ese artículo 218, básicamente se repite lo del artículo 108 de las anteriores Constituciones; pero al establecer la carrera administrativa, en el artículo 219, ordena que la ley regulará el servicio civil y en especial

las condiciones de ingreso a la Administración, las promociones y ascensos, los traslados, suspensiones, cesantías y los deberes de los "servidores públicos", pero cuando se ordena garantizar la estabilidad en el cargo, sólo se refiere a los "empleados públicos". Por eso se sostiene que la norma que les otorga la garantía de permanencia a los funcionarios públicos es la Ley de Servicio Civil y no la Constitución actual.

En este sentido, podemos afirmar que en el caso particular de los Embajadores -cargos eminentemente políticos o de confianza- cuyo nombramiento corresponde al Presidente de la República, no se les puede iniciar el procedimiento establecido en la Ley de Servicio Civil, porque los Embajadores están excluidos de la carrera administrativa de conformidad al artículo 4, letra i). Tampoco se les puede demandar ante el Juez de lo Civil, como prescribe el artículo 4 de la Ley Reguladora de la Garantía de Audiencia ya mencionada, por no tratarse de un empleado público.

En conclusión, esta Sala entiende, que los Embajadores -considerados como Altos Funcionarios o Funcionarios de Gobierno- no pueden invocar un derecho de estabilidad o permanencia, pues no gozan del mismo en virtud de la normativa constitucional e infraconstitucional ya citada. Lo anterior quiere decir que dichos funcionarios pueden ser removidos antes de finalizar el período presidencial, a criterio y voluntad del Presidente, sin requerir un procedimiento previo.

Y es que, como reiterada jurisprudencia constitucional ha señalado, la protección que supone el artículo 11 de la Constitución "no admite más excepciones que las que la misma Constitución establece expresamente, al facultar a un Organo del Estado a privar a un gobernado de un derecho sin el requisito del juicio previo, como sería para los funcionarios que desempeñan cargos de confianza política."

En ese sentido, habiendo determinado que los embajadores no tienen la titularidad del derecho a la estabilidad, es innecesario continuar con el examen del presente caso, pues no existe categoría jurídica protegible de la cual el señor Guillermo Iraheta conocido por Guillermo Iraheta Basil pueda ser privado, precediendo un procedimiento. Consecuentemente, debe desestimarse la pretensión del demandante.

No obstante lo anterior, esta Sala quiere hacer notar, que si bien es cierto en virtud de la confianza y fidelidad que caracteriza a los Embajadores -artículo 219 inciso 3° de la Constitución- no es necesario la tramitación de un procedimiento previo para su destitución; se advierte que en el presente caso, la autoridad demandada depuró un informativo de conformidad a lo establecido en el artículo 68 de la Ley Orgánica del Cuerpo Diplomático, procedimiento dentro del cual el señor Guillermo Iraheta conocido por Guillermo Iraheta Basil, tuvo la oportunidad de defenderse respecto de los hechos que dieron motivo a la iniciación del referido informativo, tal como consta de fs. 27 a fs. 135 del presente expediente.

POR TANTO: A nombre de la República, con base en las razones expuestas, y en aplicación de los artículos 32, 33, 34, y 35 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, esta Sala FALLA: (a) Declárase que no ha lugar el amparo solicitado por el señor Guillermo Iraheta conocido por Guillermo Iraheta Basil, a través de su apoderada doctora

Floritchica Ai Liu Valladares; (b) condénase en costas a la parte demandante; y (c) notifíquese.--- HERNANDEZ VALIENTE---J.E. TENORIO -MARIO SOLANO---O. BAÑOS PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS QUE LO SUSCRIBEN.---A. CADER CAMILOT.---RUBRICADAS.---

VOTO PARTICULAR DEL DOCTOR JOSÉ ENRIQUE ARGUMEDO

1- La Sentencia de la Sala debió hacer relación a lo alegado por el Señor Ministro de Relaciones Exteriores, Ingeniero Ramón González Giner en su segundo informe: "la demanda de amparo ha sido impetrada contra una autoridad que no es la que ha dictado la providencia que se presume violatoria de una garantía constitucional, y es que en la fecha en que se dio la destitución del señor Guillermo Iraheta Basil, el suscrito se encontraba fuera del país cumpliendo misión oficial...debiendo concluirse que la parte demandante no identificó con precisión a la autoridad demandada de conformidad con el artículo 14 L.Pr.C".- De ello, pues no se demandó a todas las autoridades que pronunciaron el acto de despido, pedía sobreseimiento. Lo referente a éste alegato y lo resuelto en su momento debió a mi juicio relacionarse.

2-Se formula una clasificación de funcionarios públicos en: a)funcionarios de elección popular; b)funcionarios políticos; c)funcionarios de confianza. Dicha clasificación no es del todo acertada, puesto que de conformidad a lo que se explica de cada uno de esos funcionarios, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia no se ubican en ninguna de esas categorías, puesto que no son funcionarios de elección popular; no son funcionarios políticos, tomando en cuenta que no participan "en la alta dirección política para la ejecución del plan de gobierno", ni ejecutan "las líneas macro y micro políticas de las fuerzas políticas que se encuentran en el manejo de los órganos políticos del Estado." - Es más, para una real independencia judicial, el Magistrado debe de apartarse de lineamientos políticos para el buen cumplimiento de su misión. Finalmente, tampoco caben en la descripción que se da de funcionarios de confianza.

3-No es cierto que en nuestro país para ingresar al servicio civil y pertenecer a la carrera administrativa, se requiere que el empleado público se someta a pruebas de idoneidad, exámenes o concursos. Originalmente la Ley del Servicio Civil así lo contemplaba, pero actualmente los artículos pertinentes no se aplican por disposición legal.

4-Cuando se habla de los trabajadores públicos, se expresa que "por la naturaleza de sus labores predomina el esfuerzo físico sobre el intelectual, cuanto por lo bajo de sus salarios." Esa parte se ha tomado del trabajo que se menciona del compañero Magistrado Baños Pacheco, pero para tener una idea completa de porque su afirmación, se debería citar completamente el párrafo, agregando que "son conocidos como trabajadores de planillas por jornal".

5-Si bien es cierto que los Embajadores son Altos Funcionarios o Funcionarios de Gobierno, no sólo por ello no pueden invocar un derecho de estabilidad o permanencia, pues aquellos altos funcionarios que han sido electos o nombrados por un período determinado - ya sea fijado en la Constitución o en la Ley - sí tienen derecho a la estabilidad.

6- Coincido con el fallo que no ha lugar el Amparo solicitado, con las salvedades expresadas antes respecto de los Considerandos.--- E. ARGUMEDO.---PRONUNCIADO POR EL SEÑOR MAGISTRADO QUE LO SUSCRIBE.---A. CADER CAMILOT.---RUBRICADAS.---