



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024

Señora  
Yaxinia Díaz Mendoza  
Directora  
Dirección de Gestión del Talento Humano

ASUNTO: Atención a oficio DVM-A-DGTH-8702-2024

Estimada señora

Me dirijo a usted con ocasión de saludarle. En atención a la solicitud presente en el oficio de cita, ingresado en esta dependencia en la referencia interna N.º1746, expediente interno N.ºDAJ-DCAJ-EXP-250-2023, me permito manifestar lo siguiente:

### 1. Objeto de la consulta

En la gestión se solicita se emita un criterio jurídico que verse sobre las siguientes interrogantes:

*“¿Es procedente conforme al ordenamiento jurídico, que un funcionario que ostenta nombramiento interino, con un proceso administrativo disciplinario en proceso de investigación, y adicionalmente reubicación por dicha investigación, pueda ser considerado en la gestión para el cumplimiento del Transitorio IX de la Ley Marco de Empleo Público, y por ende ser nombrado en propiedad como funcionario regular en el Ministerio de Educación Pública?”*



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 2

## 2. Análisis de admisibilidad

La potestad consultiva ante esta Dirección, como órgano superior consultivo técnico-jurídico, se desprende del Decreto Ejecutivo N.º 38170-MEP del 30 de enero de 2014, denominado *“Organización Administrativa de las Oficinas Centrales del Ministerio de Educación Pública”*, en su artículo 13, donde se dispone que le *“corresponde asesorar a las autoridades superiores y dependencias institucionales sobre los asuntos de su competencia, así como emitir criterios técnico-jurídicos que serán de acatamiento obligatorio. También podrá asesorar al nivel regional, según los lineamientos técnicos establecidos para tales efectos.”*

Así, el ejercicio de esta potestad consultiva se encuentra enmarcado por un ámbito objetivo y otro subjetivo: Asesorar y brindar criterios de índole legal, lo cual constituye el aspecto objetivo de dicha función; y por su parte, el ámbito subjetivo se circunscribe, únicamente a las autoridades superiores del Ministerio de Educación, los Directores de las Oficinas Centrales y los Directores Regionales de Educación, de modo que toda gestión que no encuadre dentro de las competencias indicadas, son devueltas sin el análisis pretendido, ya que tales concreciones en la admisibilidad de la consulta ante esta Dirección, obedecen a la finalidad propia de esta dependencia en concordancia con el fin del ejercicio de esta función, siendo que **no se pretende sustituir a las distintas oficinas en la toma de decisiones y en su accionar competencial, sino orientar a la administración desde la perspectiva del derecho**, lo cual se refleja en la imposibilidad de conocer y resolver casos concretos, pues tal situación podría derivar



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 3

en transfigurar la función asesora, para asumir un rol decisor, lo cual implica trasgredir la esfera de actuación determinada por la norma, violentando el principio de legalidad.

Lo anterior es conforme a lo establecido el Decreto Ejecutivo N.º38170-MEP y se concreta en la Directriz número DM-774-06-2018 denominada *“Parámetros para solicitud de criterio jurídico ante la DAJ”* emitida por el Despacho Ministerial y la Circular DAJ-0012-12-2021 emanada por esta Dirección, de manera que, toda gestión debe superar el respectivo examen de cumplimiento de los requerimientos dispuestos para ser considerada por el fondo.

Una vez efectuada dicha labor en el presente trámite se determina que se cumple con lo requerido, por lo que se procede con la emisión del criterio pertinente en forma general, conforme a la normativa aplicable y no sobre las acciones que tendrán que tomarse en el caso en concreto.

### **3. Criterio técnico aportado**

Se cuenta con el criterio requerido para efectos de la valoración por el fondo por parte de esta Dirección, el cual fue esbozado en el mismo oficio de consulta e indica:

*“(...) se presenta la duda sobre su idoneidad moral, por un lado, pero por otro mientras no exista una resolución en firme que permita determinar la comisión de una falta de*



20 de mayo de 2024

DAJ-C-052-2024

Página 4

*alguna gravedad, consideran las personas en esta condición, que les asiste el principio de inocencia, señalado en el numeral 40 (sic) de nuestra Carta Magna (...)*

*Sin embargo, existe posición jurisprudencial, tanto administrativa como judicial, que abre la posibilidad de condiciones en las cuales no operaría, al menos en principio, lo dispuesto en la norma constitucional supra citada.*

*Sobre el tema de nombramientos y tal cual corresponde al caso, sobre la posibilidad de otorgamiento de nombramiento en propiedad, debemos ser observadores de cada uno de los requisitos que se disponen, a fin de tener claridad y plena seguridad sobre las condiciones en la cuales el servicio educativo será cumplido por parte de cada uno de los actores, en la consecución más idónea del fin público que nos atañe.*

*Por ello, aun cuando no haya una causa fehaciente de inelegibilidad, la Administración está obligada a valorar todas las condiciones para el desempeño del cargo; sobre este punto subraya la misma Procuraduría General de la República, "que el funcionario público está obligado a satisfacer el interés público por sobre el interés propio y si existen controversias sobre la conducta del funcionario en otras instituciones y a fortiori en la propia, debe ponderarse la conveniencia de ese nombramiento, el riesgo en que se incurre. Y advertimos que no se trata de valorar la culpabilidad o no del candidato, pero sí valorar la conveniencia de efectuar su nombramiento considerado el puesto de que se trata, todo con el objeto de salvaguardar los intereses de la Institución y el interés público y ello aun cuando*



20 de mayo de 2024

DAJ-C-052-2024

Página 5

*el puesto que se pretenda ocupar fuere de naturaleza diferente del que se ocupaba cuando surgieron las dudas". (...) en el marco de establecer las medidas administrativas preventivas correspondientes a la protección de la población menor de edad, se considera que sólo en aquellos casos en que la Administración acredite de manera fehaciente el cumplimiento de los requisitos en su totalidad, podrá nombrar a las personas servidoras públicas conforme al régimen del Servicio Civil, lo cual en el caso de análisis es imposible determinar dado el curso que conlleva la investigación disciplinaria (...) en el caso que aquí nos ocupa de los funcionarios interinos que actualmente tienen un proceso de investigación Disciplinaria en curso, algunos con reubicación por dicha investigación, y se estima podrían contar con las condiciones y requisitos para su ingreso al sistema como funcionarios regulares según el Transitorio IX de la Ley Marco de Empleo Público, al no existir aún de resolución en firme que brinde claridad sobre el cumplimiento de los requisitos en su totalidad, parece posible y jurídicamente sostenible para la Administración no nombrar dichos funcionarios conforme al régimen del Servicio Civil ni integrar la lista conformada para nombramiento en propiedad conforme al Transitorio IX de la Ley Marco del Empleo Público, pues se estaría faltando a lo dispuesto conforme al principio de legalidad" (Resaltado propio)*



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 6

#### 4. Estudio de fondo

##### a. Nombramientos en propiedad según el Transitorio IX de la Ley Marco de Empleo Público (Ley Marco)

La Ley Marco, Ley N.º10159 dispone en su Transitorio IX:

*“TRANSITORIO IX- Los órganos y entes públicos contemplados en el artículo 2, en el plazo de un año contado a partir de la entrada en vigencia de esta ley, deberán elaborar un plan para realizar los procedimientos necesarios que permitan realizar nombramientos en propiedad, en aquellas plazas que se encuentran interinas vacantes.*

*(...)*

*Este proceso deberá contemplar el concurso de valoración de méritos establecido en el artículo 26 de la presente ley, de forma tal que a la persona servidora pública que esté ocupando la plaza vacante en forma interina, por un período no menor a dos años, se le considere de forma prioritaria, salvo que la jefatura inmediata manifieste su oposición fundamentada.” (El destacado no corresponde al original)*

De la transcripción precedente se extrae que, al momento de realizar el nombramiento en propiedad en una plaza vacante, la Administración debe considerar de forma prioritaria, a la persona servidora que funja de forma interina en el puesto que se trate, si esta cumple con un nombramiento mínimo de dos años en el mismo,



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 7

erigiéndose así la antigüedad laboral en el escenario descrito como un factor preferente, pero, debe tenerse claro que lo enmarca dentro del proceso denominado concurso de valoración de méritos, el cual se encuentra definido en la propia Ley en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 5- Definiciones. Para efectos de la presente ley se entiende lo siguiente:*

*(...)*

*u) Valoración del mérito: proceso que tiene como propósito valorar las aptitudes técnicas, profesionales, la eficiencia y el buen funcionamiento del servidor público en función de los objetivos institucionales, con base en criterios de equidad e imparcialidad aplicados por la jefatura evaluadora. (...)*  
(Destacado personal)

De manera que, cumplir con el requisito del período establecido, no excluye la consideración de otros aspectos relevantes que garanticen que la persona servidora interina, cuenta con las características requeridas para su nombramiento en propiedad dentro del régimen de empleo público. Sobre tal estudio, la Procuraduría General de la República (PGR) ha sostenido que *“(...) al definir las condiciones requeridas para el acceso y desempeño del cargo, el Estado debe procurar que los interesados se encuentren en capacidad de satisfacer el interés público, para lo cual exigirá las cualidades profesionales, técnicas o personales que el puesto objetivamente*



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 8

*requiere.”* Esta ponderación se engloba en el presupuesto de idoneidad para el ejercicio de la función pública, comprobación que incluso posee rango Constitucional y además se plasma en las disposiciones en la materia contenidas en la misma Ley Marco:

*“ARTICULO 92: Con las excepciones que esta Constitución y el estatuto de servicio civil determinen, los servidores públicos serán nombrados a base de idoneidad comprobada (...)*  
(Constitución Política) (El resaltado no corresponde al original)

*“ARTÍCULO 14- Reclutamiento y selección. El reclutamiento y la selección de las personas servidoras públicas de nuevo ingreso se efectuará con base en su idoneidad comprobada. (...)*

*ARTÍCULO 15- Postulados rectores que orientan los procesos generales de reclutamiento y selección de personas servidoras públicas de nuevo ingreso:*

*a) Los procesos de reclutamiento y selección tendrán carácter abierto con base en el mérito y las competencias de las personas, acorde con los principios de idoneidad comprobada, igualdad y transparencia, para garantizar la libre participación, sin perjuicio de lo establecido en las entidades y los órganos incluidos para la promoción interna y de las medidas de*

---

<sup>1</sup> Procuraduría General de la República (2010) *Dictamen N.°C-201-2010*





20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 9

*discriminación positiva previstas en esta ley. (...)*<sup>2</sup> (Énfasis propio)

A nivel normativo, el “*Estatuto de Servicio Civil*” (ESC), Ley N.º1581, en su numeral 20, la “*Ley Marco de Empleo Público*” (LMP), Ley N.º10159, artículos 4 inciso h) y 14 y el Decreto Ejecutivo N.º21, “*Reglamento del Estatuto de Servicio Civil*”, ordinales 9 y 15 desarrollan el contenido del término:

***“Artículo 20. – Para ingresar al Servicio Civil, se requiere:***

***a) Poseer aptitud moral y física propias para el desempeño del cargo, lo que se comprobará mediante información de vida y costumbres y certificaciones emanadas del Registro Judicial de Delinquentes, de los Archivos Nacionales, del Gabinete de Investigación y del Departamento respectivo del Ministerio de Salubridad Pública.***

*(La Sala Constitucional mediante resolución N° 5597, del 22 de octubre de 1996, declaró inconstitucional la interpretación hecha por la Dirección General de Servicio Civil al inciso a) de este artículo "en cuanto implica no tramitar ofertas de servicio ni nombramientos a quienes se encuentren en el período del beneficio de ejecución condicional de la pena.")*

*(...)*

---

<sup>2</sup> Ley Marco de Empleo Público, Ley N.º10159



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 10

*d) Demostrar idoneidad sometiéndose a las pruebas, exámenes o concursos que contemplan esta ley y sus reglamentos.*

(...)

*g) Llenar cualesquiera otros requisitos que establezcan los reglamentos y disposiciones legales aplicables.” (Énfasis propio)*

*“ARTÍCULO 4- Principios rectores. Son principios rectores del empleo público:*

(...)

*h) Principio de prevalencia del interés general: la gestión del empleo público, en todos sus componentes, debe estar orientada a dotar a la Administración Pública de personas servidoras públicas idóneas en lo técnico y lo moral, objetivas, independientes, imparciales e íntegras, estrictamente, sujetas al principio de legalidad, como garantía para la satisfacción del interés general.” (Énfasis propio)*

*“ARTÍCULO 14- Reclutamiento y selección. El reclutamiento y la selección de las personas servidoras públicas de nuevo ingreso **se efectuará con base en su idoneidad comprobada.**” (Énfasis propio)*



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 11

*“Artículo 9° – Son requisitos para ingresar al Servicio Civil, aparte de lo establecido por el artículo 20 del Estatuto, los siguientes:*

*(...)*

*c) Poseer aptitud física, psíquica y moral satisfactorias. Para este efecto se realizarán las investigaciones que se estimen pertinentes, para lo cual las instituciones y servidores públicos brindarán toda información que les sea requerida. Si como resultado de dichas investigaciones se comprobare que los candidatos no poseen aptitud satisfactoria, se podrá, en forma temporal o indefinida, no tramitar las ofertas o la elegibilidad del candidato.*

*Los funcionarios que en razón de sus cargos tengan conocimiento de las investigaciones precitadas y de sus resultados deberán guardar discreción, so pena de merecer las sanciones respectivas por divulgar información de carácter confidencial.*

*(La Sala Constitucional mediante resolución N° 5597, del 22 de octubre de 1996, declaró inconstitucional la interpretación hecha por la Dirección General de Servicio Civil al inciso c) de este artículo “en cuanto implica no tramitar ofertas de servicio ni nombramientos a quienes se encuentren en el período del beneficio de ejecución condicional de la pena.”)*

*d) No haber sido destituido por infracción de las disposiciones del Estatuto, del presente Reglamento, o de los*



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 12

*reglamentos autónomos de las instituciones cubiertas por el Régimen Estatutario, durante un período no menor a tres ni mayor a diez años, anteriores a la fecha de ingreso, de acuerdo con la gravedad de la falta y conforme a los lineamientos que sobre esta materia se establecerán por parte de la Dirección General de Servicio Civil.*

*(Así reformado el inciso anterior por el artículo 1° del decreto ejecutivo N° 37971 del 1° de agosto del 2013)*

*e) Satisfacer los requisitos que para la clase se establezcan, así como los requerimientos que señalan en los perfiles de puesto y las bases de selección; (...)*” (El resaltado no corresponde al original)

*“Artículo 15. – Todo aspirante a servir un puesto dentro del Régimen de Servicio Civil, deberá someterse a los concursos, investigaciones, pruebas, exámenes y demás procedimientos y recursos técnico- científicos que estime convenientes la Dirección General, con el objetivo de verificar que la persona reúna las condiciones físicas, morales y psicológicas requeridas para el desempeño exitoso del cargo.”* (Destacado personal)

De manera que toda persona que aspira a ocupar un cargo dentro del Régimen de Servicio Civil en propiedad debe someterse a un estudio y alcanzar un estatus de *“idoneidad comprobada”*, expresión que si bien es cierto no se encuentra estrictamente definida por nuestro Ordenamiento Jurídico, sus componentes se extraen de



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 13

las normas supra citadas y aunque el artículo 20 del ESC emplea expresamente la palabra “*idoneidad*” únicamente en el inciso d), todos los incisos se refieren a **factores** que integran el concepto o a mecanismos para su comprobación, haciendo alusión puntualmente a la **moralidad, condiciones físicas y psíquicas, además de técnicas y profesionales**.<sup>3</sup>

Para aportar mayor dimensión a la noción bajo análisis, es importante destacar que esta expresión compuesta está formada por el sustantivo “*idoneidad*” y por un participio en función adjetiva “*comprobada*”. Al momento de efectuar el ejercicio de exégesis pertinente, el sentido técnico jurídico aplicable para el asunto que nos ocupa, coincide con la acepción general, así, se considera que un hecho o una aseveración **ha sido “comprobado”, cuando se ha aportado suficiente evidencia** en su favor. Ahora, respecto al objeto de la comprobación, la “*idoneidad*” para el desempeño de un cargo público, el “*Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*”<sup>4</sup>, la define como “*capacidad o capacitación para el desempeño de un cargo o función*”.

En virtud de lo expuesto, para efectos de la aplicación de la frase “*idoneidad comprobada*” no existe una única fórmula legal, pues dependerá en cada caso de las características propias de la vacante y del perfil pretendido; no obstante, en términos generales, la idoneidad

---

<sup>3</sup> Romero, E (1996) *Empleo Público*. Revista de Ciencias Jurídicas N.º 86

<sup>4</sup> Ossorio, M (1990). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Buenos Aires, Editorial Heliasta S.R.L.



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 14

se compone de atributos personales y técnicos según el puesto, aspectos que únicamente pueden ser determinados por los órganos competentes en recurso humano, que para lo interno de esta Cartera ministerial corresponde a la Dirección de Gestión del Talento Humano, tomando como parámetro las necesidades del servicio público.

Así las cosas, para que una persona servidora en calidad de interina sea considerada de forma prioritaria para el nombramiento en propiedad de la plaza en la que ha venido desempeñándose, de conformidad con lo estipulado en el Transitorio IX de la Ley N.º10159, debe superar el concurso de valoración del mérito cumpliendo entre otros, con el requisito de idoneidad y de tiempo de nombramiento en el puesto respectivo; no obstante, el Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, autoriza en su ordinal 9 inciso c), a que en caso de que la aptitud física, psíquica y moral no resulten satisfactorias, la Administración podrá en forma temporal o indefinida, no tramitar las ofertas o la elegibilidad del candidato.

La postura antes detallada, ha sido desarrollada por la Sala Constitucional mediante la Resolución N°3390-2012 de las nueve horas con diez minutos del 09 de marzo de 2012, concluyendo que el Ministerio de Educación Pública (MEP), al momento de identificar que una persona funcionaria no resulta idónea, al amparo del artículo 9 inciso c) del Reglamento del Estatuto del Servicio Civil, se encuentra habilitado para no tramitar la oferta o elegibilidad de dicho servidor:



20 de mayo de 2024

DAJ-C-052-2024

Página 15

*“(...) el recurrente considera contrario a los principios constitucionales, el hecho que la recurrida lo haya excluido de la propuesta supracitada, debido a que en su contra existe un proceso disciplinario por supuesto abuso sexual. (...) no resulta irrazonable la medida administrativa de buscar personal idóneo para ocupar los puestos de trabajo en la Administración. El derecho al trabajo está sujeto a ciertas reglas que deben respetar tanto la Administración como el administrado. Precisamente, el acceso al régimen del Servicio Civil está reglado en varias disposiciones normativas, para garantizar la idoneidad de quienes ingresan a él. No se puede considerar que exista, desde el punto de vista constitucional, una lesión al derecho al trabajo por el hecho de que las instancias administrativas, siguiendo los procedimientos que esa normativa establece, no haya considerado al recurrente idóneo con base en las pruebas que constan en sus archivos.”*

Una vez claras las características deseables para efectos de dicho nombramiento, conviene profundizar el estado jurídico en el que se encuentra una persona servidora que atraviesa por un procedimiento disciplinario en curso.

#### **b. Implicaciones de los procesos administrativos disciplinarios en etapa de investigación**

El ius puniendi del Estado se bifurca en sancionador y disciplinario. En el primero se sancionan las infracciones a las



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 16

órdenes o mandatos de la Administración, con independencia que sean efectuadas por particulares o no; mientras que en el segundo, su objeto radica en ejercer la disciplina al sancionar las violaciones de los servidores públicos a sus deberes funcionales.<sup>5</sup>

Así, de detectarse una conducta del servidor activa o pasiva, que en apariencia sea reprochable por infringir la normativa, los deberes jurídicos del empleo, de la función o del cargo, provocando una lesión al buen ejercicio del mismo o al deber público al que se encuentra obligado, procede la apertura de un procedimiento a fin de determinar la existencia de responsabilidad; efectuado el proceso, de comprobarse incumplimiento alguno, se genera como consecuencia responsabilidad disciplinaria y corresponde la imposición de las sanciones respectivas, según el tipo de falta cometida.

En este sentido, **el procedimiento administrativo consiste en un conjunto de trámites ordenados que la Administración debe realizar en el ejercicio de su potestad sancionadora, con el fin de garantizar una decisión acertada, garantizando los derechos de defensa de quien es investigado<sup>6</sup>. Su finalidad es conservar el orden del sistema jurídico institucional y reprimir, por medios coactivos, aquellas conductas contrarias. Su implementación es obligatoria para la Administración Pública, de manera que toda su actuación debe sujetándose a las**

---

<sup>5</sup> Sala Constitucional (1995) Sentencia N.º1264

<sup>6</sup> Real Academia Española (2023) *Diccionario panhispánico del español jurídico*.





20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 17

reglas de procedimiento predeterminadas,<sup>7</sup> entre las que destacan aquellas relativas al debido proceso, el cual busca asegurar que toda persona tenga ciertas garantías mínimas que procuren cerciorar que se obtenga un resultado justo dentro de un proceso.”<sup>8</sup> Por consiguiente, la determinación de la responsabilidad administrativa de quien es investigado se genera al culminar todo el procedimiento y encontrarse responsable de un incumplimiento, tal y como lo dispone la “*Ley General de la Administración Pública*”, Ley N.º 6227:

*“Artículo 211.-*

*1. El servidor público estará sujeto a responsabilidad disciplinaria por sus acciones, actos o contratos opuestos al ordenamiento, cuando haya actuado con dolo o culpa grave, sin perjuicio del régimen disciplinario más grave previsto por otras leyes.*

*(...)*

*3. La sanción que corresponda no podrá imponerse sin formación previa de expediente, con amplia audiencia al servidor para que haga valer sus derechos y demuestre su inocencia.”* (El resaltado no corresponde al original)

---

<sup>7</sup> Escola, H (1973) *Tratado General de Procedimiento Administrativo*, Buenos Aires, Ediciones Depalma.

<sup>8</sup> Procuraduría General de la República (2018) *Dictamen N.º PGR-C-219-2018*



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 18

Lo anterior reviste de especial importancia dado que, entre tanto se lleva a cabo el procedimiento donde se reciben pruebas y se conocen las diferentes posiciones de las partes para obtener la realidad de los hechos, **sin haberse emitido una resolución en firme** al respecto, lo que subyace es una sospecha de una actuación contraria a los deberes y reglas que rigen a la persona servidora pública.

Esta mera posibilidad implica que no existe seguridad de responsabilidad disciplinaria, pero tampoco, certeza respecto a las cualidades que conforman el presupuesto de idoneidad supra detallado, que se recalca, debe ser comprobado de forma suficiente, sin dar lugar a dudas, como se mencionó en el apartado anterior.

Ahora bien, es posible que la Administración tome una serie de medidas cautelares en la tramitación del procedimiento a fin de no entorpecer el servicio público, entre las que se encuentra la **reubicación de un funcionario**, lo cual se contempla en el numeral 67 del ESC. Estas no poseen carácter sancionatorio y **obedecen a una razón práctica: el aseguramiento y garantía de cumplimiento de la decisión final que se adopte**. Son temporales e instrumentales, por lo que no generan consecuencias adicionales.

c. Aplicación de la *“idoneidad comprobada”* en el Transitorio IX de la Ley Marco.

La comprobación de los atributos que componen la idoneidad procura garantizar *“la prevalencia del interés general, la idoneidad y*



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 19

*moralidad pública, en relación con aquellos que aspiren ejercer funciones públicas, impidiendo o imposibilitando que personas que no revisten la credibilidad y confianzas necesarias, sean elegidas o designadas para un cargo público. Como es obvio, tienen como objetivo lograr la moralización, idoneidad, probidad, imparcialidad y eficiencia de quienes van a ingresar a la función pública”, tal y como lo señala en ente Procurador en su dictamen PGR-C-388-2020.*

La falta de la certeza jurídica apuntada en la etapa de investigación en un procedimiento disciplinario, debe ser considerada por la Administración Pública de manera que pondere los intereses involucrados en los procesos de nombramientos; por un lado, el interés público consagrado a nivel Constitucional en garantizar que quienes ejerzan la función pública cumplan con los valores, principios y deberes que la regentan, y por otra parte, el derecho al libre acceso al empleo público sin discriminación de posibles candidatos.

Es opinión de esta Dirección, que **al no existir certeza en cuanto a la idoneidad** por darse un procedimiento disciplinario en curso, esta situación **constituye una limitante jurídicamente legítima para el acceso a cargos públicos**; sin embargo, por constituir una situación transitoria que debe ser definida, la Administración podría aplazar el trámite de nombramiento hasta contar con la resolución definitiva, con la cual puede tomar la decisión que corresponda y evitar un perjuicio a la persona servidora involucrada, tal y como se desprende del ordinal 9 inciso c) del Decreto Ejecutivo N.º21 transcrito anteriormente. Asimismo, esta actuación evita la generación de



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 20

consecuencias jurídicas derivadas de la existencia de una investigación, no contempladas por el ordenamiento

Ahora bien, en caso de determinarse responsabilidad por parte de la persona funcionaria, una vez desarrollado el debido proceso, igualmente debe considerarse de forma casuística su pertinencia e implicaciones para el análisis de la idoneidad y la aplicación de las disposiciones previstas en el Transitorio IX de la LMEP. Lo anterior, en consideración de lo señalado en la Ley N.º1581:

*“Artículo 42.-La imposición de las correcciones disciplinarias a que se refiere el artículo anterior no tendrá más consecuencia que las que se derivan de su aplicación y, por tanto, no implica pérdida de los derechos otorgados por la presente ley.*

*Las correcciones se anotarán en el prontuario y se archivarán los papeles respectivos en el expediente personal del servidor.”*

Todo lo anterior debe entenderse a partir del principio de legalidad.

#### d. Principio de legalidad

El principio de legalidad deriva su aplicación de caracterizarse en ser la base del derecho administrativo y el límite de actuación del Estado y por consiguiente de sus servidores. Postula una forma



20 de mayo de 2024  
DAJ-C-052-2024  
Página 21

especial de vinculación de la Administración al ordenamiento jurídico, consagrado en los numerales 11 de la Constitución Política transcrito supra y de la *“Ley General de la Administración Pública”*, Ley N.º 6227, *“significa que los actos y comportamientos de la Administración deben estar sometidos a la ley, y en general a todas las normas del ordenamiento jurídico, es lo que se conoce como el principio de juridicidad de la Administración, sea que las instituciones públicas solo pueden actuar en la medida en la que se encuentre apoderadas para hacerlo por el mismo ordenamiento y normalmente a texto expreso, en consecuencia solo le es permitido lo que esté constitucionalmente y legalmente autorizado en forma expresa y todo lo que no les esté autorizado, les está vedado.”*<sup>9</sup> Desde la perspectiva positiva, otorga potestades administrativas, habilita la actuación de la administración pública, y le concede la posibilidad de actuar. Desde un punto de vista negativo, invalida todo lo que se oponga al ordenamiento jurídico.

## 5. Conclusiones

En virtud de las consideraciones precedentes se concluye:

1. Una persona servidora en calidad de interina debe ser considerada de forma prioritaria para el nombramiento en propiedad de la plaza vacante en la que ha venido desempeñándose, en aplicación del Transitorio IX de La Ley Marco, si supera el concurso de valoración del mérito

---

<sup>9</sup> Sala Constitucional (2012) Sentencia N.º 0962-12



20 de mayo de 2024

DAJ-C-052-2024

Página 22

cumpliendo con el requisito de idoneidad y de tiempo de nombramiento en el puesto respectivo.

- II. Dentro de un procedimiento disciplinario, en etapa de investigación, sin haberse emitido una resolución en firme, no existe seguridad de responsabilidad disciplinaria, pero tampoco certeza respecto a las cualidades que conforman el presupuesto de idoneidad, pues se trata de sospechas de una actuación contraria a los deberes y reglas que rigen a la persona servidora pública y el servicio.
- III. Los casos de reubicación de un funcionario como medida cautelar en un procedimiento disciplinario según el numeral 67 del ESC, son temporales e instrumentales, por lo que no generan efectos adicionales.
- IV. Al no existir certeza en cuanto a la idoneidad por encontrarse un procedimiento disciplinario en curso, existe una limitante jurídicamente legítima para el acceso a cargos públicos, pues falta el requisito constitucional de su comprobación; sin embargo, por constituir una situación transitoria que debe ser definida, la Administración puede aplazar el trámite de nombramiento hasta contar con la resolución definitiva, en aplicación al Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, ordinal 9 inciso c), a fin de evitar un perjuicio a la persona servidora involucrada y considerando que no existe norma legal que faculte a la Administración a generar consecuencias jurídicas no contempladas por el ordenamiento derivadas de la existencia de una investigación.



20 de mayo de 2024

DAJ-C-052-2024

Página 23

- V. La Dirección de Gestión del Talento Humano, como dependencia responsable de la ejecución de los procesos de reclutamiento y selección del personal ministerial, debe garantizar que una vez concluido el debido proceso e identificada la responsabilidad disciplinaria de la persona funcionaria, se garantice la correcta aplicación del artículo 42 de Ley N.º1581, evitando la imposición de sanciones no previstas por el marco normativo vigente, aunado al reconocimiento de los derechos establecidos en el Transitorio IX de la Ley Marco de Empleo Público.
- VI. Se recuerda a la instancia consultante la posibilidad de someter la interrogante o interrogantes planteadas a conocimiento de la Procuraduría General de la República, órgano superior consultivo, técnico-jurídico, de la Administración Pública. En caso de considerarse pertinente la consulta adicional, el presente Criterio Jurídico resulta idóneo para el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 4 de la Ley N.º6815, Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Atentamente,

Daniel Alejandro Jurado Laurentin  
Director

Elaborado por: DCN  
Revisado por: FSP  
Aprobado por: MGVD  
Aprobado por: MLB

Anexos: N/A

C. Archivo