

San José, 29 de febrero 2024
Criterio DJ-C-70-2024

**Señora.
Mba. Roxana Arrieta Meléndez.
Directora a.i. de Gestión Humana.**

Estimada señora:

En el oficio número **PJ-DGH-0680-2023 del 21 de noviembre de 2023**, se solicita criterio jurídico sobre la posibilidad de realizar algunos ajustes al procedimiento de reclutamiento y selección específicamente en su fase de “*evaluación y seguimiento del periodo de prueba*”.

Al respecto, se expresa lo siguiente:

1. De la consulta. –

La Dirección de Gestión Humana del Poder Judicial (DGH), expresa la necesidad de ajustar el procedimiento de evaluación y seguimiento del periodo de prueba para adecuarlo a las nuevas disposiciones legales. Se procura con ello la definición de un procedimiento “*más integral y sistemático que el actual*”. No expone pormenores de la propuesta porque considera necesario conocer la opinión jurídica en cuanto las siguientes inquietudes:

1.1. Según la DGH, las jefaturas inmediatas asumen el seguimiento de los periodos de prueba. En ese seguimiento sólo se valida la observancia de los lapsos servidos que son de un año para los nombramientos en propiedad por primera vez o tres meses para las siguientes designaciones también en propiedad en ascensos o traslados.

Se indica que, en el caso de los nombramientos de primera ocasión, se estila realizar una prueba física y médica sin carácter vinculante, coercitivo ni con efectos en la continuidad del cargo. El resultado desfavorable de esas pruebas no tiene como consecuencia la improbación de la designación. La DGH estima que eso no debería ser así porque esas pruebas tienen como objetivo la constatación de la aptitud física del postulante por lo cual tendrían que realizarse antes de la aprobación del nombramiento y así cumplir con su finalidad.

Por lo anterior, sugiere la aplicación de las pruebas médicas y físicas únicamente para las clases de puestos que sean considerados “*de riesgo y otros que, con fundamento técnico,*

así defina la Dirección de Gestión Humana”. La DGH considera plausible eso ya que, en su decir, la Ley Marco de Empleo Público (LMEP) categoriza ese tipo de evaluaciones como facultativas.

La cuestión expresa en este punto es: ***“¿con fundamento en la normativa interna vigente y siendo que la LMEP establece las valoraciones médicas como facultativas; es posible disponer la aplicación de la valoración física y médica para los puestos considerados de riesgo y otros que técnicamente defina la Dirección de Gestión Humana?”***

1.2. La DGH estima que previo a la ratificación por parte del Consejo Superior de la designación en propiedad, debe cumplirse con satisfacción el periodo de prueba. Sugiere viable que ese órgano apruebe el nombramiento en propiedad hasta que se cumpla con *“los aspectos a evaluar para superar el periodo de prueba”*. Específicamente se consulta: ***“¿conforme los artículos 33 y 34 del Estatuto de Servicio Judicial, es posible realizar una designación en propiedad que se apruebe por parte del Consejo Superior, pero que sea condicionada al cumplimiento de los factores a evaluar en el periodo de prueba (tiempo servido en el puesto, evaluación del desempeño y cursos de capacitación), aplicándose una acción de personal distinta a la del nombramiento en propiedad, y hasta tanto sean cumplidos y aprobados esos factores, se ratifique el nombramiento en propiedad por parte del Órgano Superior y se cambie la condición en el sistema de pagos?”***.

1.3. Por contera, la DGH asegura que el Consejo Superior exigió el cumplimiento del programa básico de formación judicial como requisito de los nombramientos en propiedad. Por eso, valora adicionarlo como requisito en los perfiles competenciales y que así sea una condición para la designación en propiedad. Por lo expuesto se pregunta: ***“¿para efectos de la exigencia previa a un nombramiento en propiedad y con base en la normativa institucional y la jurisprudencia administrativa, debe indicarse necesariamente ese programa de formación como requisito dentro de los perfiles competenciales?”***.

2. Criterio. –

2.1. Primera cuestión -Disposición de las pruebas médicas y físicas-.

La DGH entiende que según la LMEP las valoraciones médicas para efectos del reclutamiento y selección del personal son facultativas. Para esta Dirección Jurídica, de esa ley no es posible inferir tal cosa.

El artículo 15 de esa ley define una serie de postulados orientadores de los procedimientos generales de reclutamiento y selección de las personas servidoras públicas de nuevo ingreso. Indica ese numeral:

“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 discriminación positiva previstas en esta ley.

b) Los órganos de selección velarán por el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, garantizando que en dichos procesos no se discrimine, en cualquiera de sus manifestaciones, a alguna de las personas que participaron en el proceso, asegurando las mismas oportunidades para obtener empleo y ser consideradas elegibles.

*c) Los procedimientos de selección velarán especialmente por la **conexión** entre el tipo de pruebas a superar y la adecuación al desempeño de las tareas de los puestos de trabajo convocados, incluyendo, en su caso, las pruebas prácticas que sean necesarias.*

d) Las pruebas para personas postulantes profesionales consistirán en la comprobación de los conocimientos, de la capacidad analítica y de las competencias necesarias para el puesto, expresadas de forma oral y escrita. Las pruebas para postulantes a las plazas profesionales, del título II del Estatuto del Servicio Civil, estarán actualizadas en relación con las políticas educativas, los programas y los planes de estudio aprobados por el Consejo Superior de Educación. En todo caso, estas pruebas deberán ser objetivas, por lo que se deberán establecer de previo los criterios que se tomarán en cuenta.

e) Las pruebas para personas postulantes no profesionales consistirán en la comprobación de competencias, expresadas de forma oral y escrita. Estas pruebas deberán ser objetivas, por lo que se deberán establecer de previo los criterios que se tomarán en cuenta.

f) Los procesos selectivos que incluyan, además de las preceptivas pruebas de capacidad y competencias, la valoración de méritos de las personas aspirantes, solo podrán otorgar a dicha valoración una puntuación proporcionada que no determinará, en ningún caso, por sí misma el resultado del proceso selectivo.

g) Para asegurar la objetividad y la racionalidad de los procesos selectivos, las pruebas se complementarán con la aprobación de cursos, de periodos de prácticas o de prueba, con la exposición curricular por parte de las personas postulantes, con pruebas psicométricas y/o con la realización de entrevistas. No podrán considerarse valoraciones médicas, excepto en los casos en que exista criterio médico que demuestre

su necesidad, la persona postulante lo acepte de manera voluntaria y sean únicamente para efectos de protección de la salud de la persona trabajadora.

h) Los sistemas selectivos de personas servidoras públicas de nuevo ingreso serán los de oposición y concurso de oposición que deberán incluir, en todo caso, una o varias pruebas para determinar la capacidad y/o las competencias de las personas postulantes y establecer el orden de prelación en que se aplican las pruebas. Además, podrán considerar a aquellas personas que no superen los treinta y cinco años de edad y que no cuenten con experiencia laboral para el cargo o esta no sea superior a los tres años, siempre que cuenten con los demás requisitos del puesto y se pueda comprobar su competencia y demás méritos.

i) Velar por que se reserve al menos un porcentaje de un cinco por ciento (5%) de las plazas vacantes, de las dependencias del artículo 2, para que sean cubiertas por personas con discapacidad, siempre que exista oferta de empleo y se superen las pruebas selectivas y de idoneidad.

j) Los procesos de reclutamiento y selección podrán contemplar criterios de territorialidad y origen étnico racial, de manera proporcional a los datos estadísticos oficiales definidos por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC), correspondientes a la población afrodescendiente y de los pueblos indígenas.

k) Cumplir con cualesquiera otros requisitos que establezcan los reglamentos y las disposiciones legales aplicables, según los procedimientos y las particularidades de cada familia de puestos” (El resaltado no es del original).

El inciso g) transcrito determina una regla genérica en los procedimientos generales de reclutamiento y selección para los nuevos ingresos y es que “*No podrán considerarse valoraciones médicas*”. Una de todas las excepciones a dicha pauta es que esas valoraciones podrán considerarse siempre que exista criterio médico demostrativo de su necesidad, sean aceptadas por los postulantes y sean para efectos únicamente de protección de la salud de la persona servidora pública. De ese inciso, se desprende que esas valoraciones no son facultativas porque no corresponde al órgano público decidir discrecionalmente si las aplica o no, tampoco de ese artículo se observa la atribución o poder para hacerlas o no hacerlas a discreción. La ley indica cuando proceden y cuando no.

Ahora bien, el mismo artículo 15 exige que los procedimientos citados deben ser acordes con el principio de idoneidad comprobada, sin perjuicio de lo establecido en las entidades y los órganos incluidos para la promoción interna (inciso a); conforme a las disposiciones legales, reglamentarias e internas aplicables a cada familia de puestos (inciso k) y que necesariamente exista una “*conexión entre el tipo de pruebas a superar y la adecuación al desempeño de las tareas de los puestos de trabajo convocados*” (inciso c).

Además, el artículo 5 acápite *l) ibidem*, señala que en el proceso selectivo por oposición concurren varias personas para optar por uno o varios puestos y “*Consiste en la superación de un ejercicio objetivo compuesto por pruebas o exámenes eliminatorios, que pueden ser uno o varios, y de diferentes tipos en función del puesto o la categoría al que se pretende acceder*” (El énfasis no es prístino). Sobre el proceso selectivo por oposición, el Reglamento a la Ley Marco de Empleo Público (RLMEP) autoriza que conforme a las características del personal requerido se deba contar con la superación de pruebas físicas y médicas. Establece el numeral 17 inciso *a)* de ese reglamento:

“Sistemas de Selección. Para efectos de desarrollar los procesos de reclutamiento y selección de personal, los sistemas de selección aplicables son los siguientes:

a) Sistema de Oposición: sistema aplicable en procesos de selección de personal, basado en principios de igualdad, mérito y capacidad o idoneidad, que consiste en la realización de una o varias pruebas, exámenes o test para determinar competencias o bien los conocimientos, habilidades, prácticas, destrezas y actitudes, encaminados a demostrar que una persona reúne las condiciones y características que la facultan para desempeñarse de forma eficaz y eficiente en un puesto de servicio público y, a partir de los resultados, establecer el orden de prelación de las personas.

Según sean las características del personal requerido para los diferentes puestos, las pruebas podrán ser orales o escritas, incluir cuestionarios, ejercicios prácticos, dominio de lenguas extranjeras, autóctonas o de señas, así como contar la superación de pruebas físicas y médicas” (Lo subrayado es suplido).

Aunado a ello, el artículo 15 mencionado, prácticamente, pareciera que llega a poner en duda los exámenes o revisión de aptitud física para el desempeño de un puesto, quedando al libre arbitrio de la persona aspirante a un puesto si se somete a algún tipo de valoración médica o no. Esta norma, tal cual expresa ese criterio orientador, podría tener una cuestionable interpretación, si con ella se tuviera por finalidad, eliminar la valoración médica de las personas en función de los requerimientos y condiciones de un puesto, lo cual claramente no es lo que evidencia el reglamento a la LMEP.

De hecho, es de resaltar que la norma en sí misma, tiene la paradoja de que se considere médicamente necesario realizar la valoración médica de los aspirantes a puestos públicos, pero que se desatienda esa necesidad en virtud del interés o voluntad individual de la persona aspirante en concreto, poniéndose aquí el interés particular por encima del interés público.

Nótese que la norma de esa ley, en última instancia, deja a discreción de la persona concursante, la posibilidad de someterse a una valoración médica, con lo cual, para ir

cruzando con temas propios de la escena judicial, se diga que una persona que aspira a ser policía del Organismo de Investigación Judicial, que por su propia dinámica de funciones requiere unas condiciones físicas mínimas indispensables para poder correr persiguiendo delincuentes o incluso para pelear o forcejear con ellos en aras de realizar una detención, decida no someterse a esa valoración médica y así, paradoja de paradojas, se llegue a nombrar a agentes de policía judicial que no poseen las habilidades físicas para poder ejercitar el cargo, con lo cual, prácticamente, se induciría a que en una persecución, se tenga garantizado que nunca los agentes judiciales podrían, materialmente, realizar exitosamente una detención cuando haya que emplear técnicas de persecución o forcejeo con las personas perseguidas. Nada más contrario a la lógica y al interés público.

Por otra parte, la LMEP coincide con las normas especiales vigentes que rigen las relaciones estatutarias judiciales las cuales tutelan la eficiencia en la función judicial y la protección de sus servidores, delimitan las reglas y requisitos para la integración de su personal e identifican los deberes del “*Departamento de Personal*” hoy DGH, órgano que debe realizar sus funciones según las reglas especiales que lo rigen (artículo 9 acápite *a*) de la LMEP¹). Las funciones de análisis, clasificación y valoración de los puestos de trabajo judiciales, la selección de los candidatos para la integración del personal judicial; la elaboración, mantenimiento y actualización científicas del “*Manual de Clasificación de Puestos*” el cual funge como instrumento técnico para la preparación de las pruebas y determinación salarial de cada uno de las clases de puestos pues contiene las atribuciones, deberes y requisitos mínimos de cada una (artículos 8 incisos a y b y 14 del Estatuto de Servicio Judicial -ESJ-); por lo dicho y lo que se dirá se mantienen invariables dentro de la órbita de deberes y responsabilidades de la DGH.

Las competencias legales otorgadas en el ESJ a la DGH en cuanto a la clasificación y valoración de todos los puestos del Poder Judicial y su relación con la fijación de los requisitos de ingreso al servicio judicial, **evidencian la posibilidad que tiene esa Dirección**

¹ Dicta ese numeral “*a*) Las oficinas, los departamentos, las áreas, las direcciones, las unidades o las denominaciones homólogas de gestión de recursos humanos, de las instituciones incluidas en el artículo 2 de la presente ley, seguirán realizando sus funciones de conformidad con las disposiciones normativas atinentes en cada dependencia pública. Asimismo, aplicarán y ejecutarán las disposiciones de alcance general, las directrices y los reglamentos, en relación con la planificación, la organización del trabajo, la gestión del empleo, la gestión del rendimiento, la gestión de la compensación y la gestión de las relaciones laborales, que el Ministerio de Planificación Nacional Política Económica (Mideplán) remita a la respectiva institución, según la Ley 6227, Ley General de la Administración Pública, de 2 de mayo de 1978, y el artículo 46 de la Ley 2166, Ley de Salarios de la Administración Pública, de 9 de octubre de 1957. Se excluye de lo anterior lo relativo a las relaciones de empleo de las personas, servidoras públicas que desempeñen funciones o labores administrativas, profesionales o técnicas, que sean exclusivas y excluyentes para el ejercicio de las competencias constitucionalmente asignadas al Poder Legislativo, al Poder Judicial, al Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) y a los entes públicos con autonomía de gobierno u organizativa, según la determinación que realice la respectiva institución”.

para determinar en qué clase de puestos se requiere la prueba física o médica, pero tal atribución no puede ejercerla de manera antojadiza porque está restringida a la conexión que exista entre las atribuciones, deberes y requisitos mínimos de cada clase de puesto y aquella prueba.

La DGH no solo puede modificar el Manual de Clasificación de Puestos, debe elaborarlo, actualizarlo y darle mantenimiento a base de investigación, conforme a los principios de la ciencia o la técnica (artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública -LGAP-) y con estricto respeto a los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad alejándose así además de cualquier rasgo discriminatorio, ello supone la opción que tiene de establecer en aquel, los requisitos de ingreso al servicio judicial que según la investigación siempre que no se contradiga con ello los requisitos legales y reglamentarios existentes. Esto se concluye también de la lectura conjunta de los artículos 14 y 18 incisos c) y d) del ESJ que determinan:

“Artículo 14.- El Departamento de Personal elaborará y mantendrá al día un Manual de Clasificación de Puestos, que contendrá una descripción completa y sucinta, hecha a base de investigación por el mismo Departamento, de las atribuciones, deberes y requisitos mínimos de cada clase de puestos a que se refiere esta ley, con el fin de que sirva como norma para la preparación de pruebas y determinación de salarios.

Artículo 18.-Para ingresar al Servicio Judicial se requiere:

(...) c) Llenar los requisitos que establezca el Manual de Clasificación, para la clase de puesto de que se trate (...)

d) Demostrar idoneidad, sometiéndose a las pruebas, exámenes o concursos que esta ley disponga, o que determine el Departamento de Personal”.

A mayor abundamiento en cuanto a esas competencias de la DGH y cómo se relacionan con la LMEP, valórese que el artículo 1 de esa ley, expresa:

“Objetivo. Regular las relaciones estatutarias, de empleo público y de empleo mixto, entre la Administración Pública y las personas servidoras públicas, con la finalidad de asegurar la eficiencia y eficacia en la prestación de los bienes y servicios públicos, así como la protección de los derechos subjetivos en el ejercicio de la función pública en el estado social y democrático de derecho, de conformidad con el imperativo constitucional de un único régimen de empleo público que sea coherente, equitativo, transparente y moderno, Establecer, para igual trabajo, idénticas condiciones de eficiencia, puesto, jornada y condiciones, igual salario, que les procure bienestar y existencia digna a las personas servidoras públicas” (Sic).

De ese objetivo y de toda la LMEP pero en especial de su numeral 9, se evidencia el no establecimiento, a modo de homogeneidad artificial, de un régimen de derechos, deberes y condiciones en términos formales; es decir, un único y excluyente instrumento normativo estatutario que delimite la función de la DGH, sino que con ella se determinan normas que tienden a asegurar la eficiencia y eficacia en la prestación de los bienes y servicios públicos y la protección de los derechos subjetivos en el ejercicio de la función pública bajo el imperativo de rango constitucional de un solo régimen de empleo público coherente, equitativo, transparente y moderno con una clara pretensión de generalidad tendiente a la unificación, simplificación y estandarización transversal de los diferentes sistemas de empleo preexistentes en el Estado.

Dentro de los efectos de la ley indicada no se encuentra el derogar de forma total y absoluta los regímenes estatutarios sectoriales preexistentes a la LMEP, sino adecuarlos a las reglas homogeneizadoras a las que deben someterse a futuro las relaciones estatutarias en el Estado. Del análisis de la LMEP no se desprende que la intención del legislador haya sido la de derogar de forma absoluta las disposiciones de cualquier rango que norman los diversos regímenes de empleo público, sino la de adecuar esa normativa a un marco general y transversal aplicable a esos regímenes previos con celoso respeto a la independencia judicial y al principio de separación de poderes.

En tal sentido, la Sala Constitucional ha sido enfática en que las normas especiales judiciales no pueden entenderse derogadas por mera inferencia o tácitamente por una norma general. Así ha explicado de forma diáfana lo siguiente:

“En cuanto a empleo público, es clara la sujeción del Poder Judicial a los principios fundamentales del régimen de empleo público del art.191. Incluso, en concordancia con el artículo 11 de la Constitución Política, es claro que el Poder Judicial está sometido al respectivo procedimiento de evaluación de resultados y rendición de cuentas. No obstante, la Sala ha entendido como válido y justificado que el Poder Judicial cuente con su propio marco normativo, que regula de forma específica, particular y diferenciada las relaciones de empleo entre dicho Poder y sus servidores y la evaluación de su desempeño. Es más, se ha indicado que dicho marco normativo (integrado, entre otros, por la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Ley Orgánica del Ministerio Público, la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial, la Ley de Salarios del Poder Judicial y el Estatuto de Servicio Judicial), está específicamente diseñado para garantizar la eficiencia de la función judicial y la independencia del Poder Judicial. Al punto que se ha sentado, como criterio jurisprudencial, que se está en presencia de normativa especial que tiene preponderancia frente a las disposiciones generales y no puede ser tácitamente derogada por una norma posterior de carácter general. Asimismo, la Sala ha hecho expresa referencia a la improcedencia de que una instancia externa asuma la rectoría o imponga criterios sobre el Poder Judicial en estas materias. Por el contrario, ha destacado que la independencia y autonomía funcional

reconocida expresamente al Poder Judicial en el propio texto constitucional (artículos 9, 152 y siguientes y 177) y materializada y garantizada en sus propias normas orgánicas, impone a los jefes del Poder Judicial la competencia y la responsabilidad para decidir -sin injerencias indebidas- en las distintas materias que son objeto de regulación en el proyecto de ley consultado (...)

(...) esta Sala ha entendido como válido y justificado que el Poder Judicial cuente con su propio marco normativo, que regula de forma específica, particular y diferenciada las relaciones de empleo entre dicho Poder y sus servidores, no excluye reconocer que la Asamblea Legislativa está habilitada por el Derecho de la Constitución -conforme la intención del constituyente originario, según se desarrolló en el considerando VIII de este voto- a establecer un estatuto único que comprenda a todos (as) los (as) servidores (as) públicos, incluso a funcionarios (as) del Poder Judicial, siempre y cuando, tal normativa, por su contenido o sus efectos, no suprima, afecte en lo esencial, ni suponga trasladar las competencias exclusivas y excluyentes que le corresponden al Poder Judicial a otros órganos y entes, en infracción del principio de separación de poderes o funciones y, muy en particular, del principio de independencia judicial (...)” (Resolución 17098-2021 de las 23:15 horas del 31 de julio de 2021)².

Desde esa perspectiva, el artículo 15 inciso g) de la LMEP no es la única y definitiva regla sobre la aplicabilidad de las valoraciones médicas en los procedimientos de reclutamiento y selección de personas servidoras públicas. Ese artículo e inciso no significan la inhabilitación de otras normas y disposiciones administrativas anteriores que rigen la relación estatutaria judicial en la materia apuntada. Ese postulado debe valorarse en conjunto con aquellas normas especiales en virtud del principio de legalidad y de la no derogatoria tácita a la que alude la Sala Constitucional en aras de garantizar la independencia judicial y de separación de funciones o poderes.

Corolario, de acuerdo con las normas generales de empleo público citadas y las normas estatutarias judiciales, **las valoraciones médicas y físicas deben realizarse en aquellos casos en los que por la naturaleza de los puestos sean exigibles a fin de**

² Al respecto puede observarse su pronunciamiento número 19511-2018 de las 21:45 horas del 23 de noviembre de 2018, como un precedente jurisprudencial relevante en el que la Sala asienta las anteriores consideraciones. En lo que interesa, con ocasión de la consulta legislativa del proyecto de la Ley 9635, en el voto 19511 citado se dijo: “La Sala resalta que el proyecto de ley no deroga ni modifica de manera alguna las disposiciones anteriormente transcritas, ni ninguna otra del Estatuto de Servicio Judicial. Este Estatuto rige la materia de empleo en el Poder Judicial y representa una garantía para los servidores judiciales, en consonancia con los postulados constitucionales que salvaguardan la independencia judicial; su modificación o derogatoria no podría ser tácita ni provenir de una mera inferencia, pues ello denotaría el desconocimiento de las reglas hermenéuticas” (lo resaltado en negrita se suple).

comprobar la idoneidad y la protección de la persona servidora, o si por el principio de legalidad alguna ley o norma reglamentaria así lo exige tal y como sucede por ejemplo con los puestos de la carrera judicial (artículo 74 ESJ en relación con el 13 del Reglamento de Carrera Judicial³). Además, la posible definición de esas pruebas o exámenes debe apegarse **a los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad alejándose así de cualquier rasgo discriminatorio.**

2.2. Segunda consulta -Cumplimiento del periodo de prueba como requisito inescindible de observar al momento de la aprobación o improbación de la designación-

La DGH entiende que la satisfacción del periodo de prueba debe constituirse como una fase previa a la aprobación o improbación del Consejo Superior. Además, consulta si es factible que la designación en propiedad quede sujeta al cumplimiento del lapso dicho y que así conste en las acciones de personal.

El artículo 81 inciso 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) establece:

“Corresponde al Consejo Superior del Poder Judicial:

(...) 7.- Aprobar o improbar la designación del personal subalterno que hiciere cada jefe administrativo en su respectivo Despacho, departamento u oficina judicial. Al hacerlo, verificará que el nombramiento se haya ajustado al procedimiento establecido para ello en el Estatuto de Servicio Judicial”.

El artículo 136 *ídem*, dicta:

“Salvo los que corresponda hacer al Consejo, los jefes de Despacho -sujetos a la aprobación de aquel- podrán nombrar a sus respectivos funcionarios y empleados. Cuando se trate de nombramientos en propiedad, deberán solicitar al Departamento de Personal, las ternas respectivas, las cuales podrán ser rechazadas si estiman que ninguno de los candidatos satisface las necesidades del Despacho. Si la plaza estuviere

³ Enuncian esos artículos: “Artículo 74.- Los participantes serán examinados y calificados en relación con su experiencia y antigüedad en el puesto, así como el rendimiento, la capacidad demostrada y la calidad del servicio en los puestos anteriormente desempeñados, dentro y fuera del Poder Judicial; además en relación con los cursos realizados atinentes al puesto y de especialización, el tiempo de ejercicio en la enseñanza universitaria y las obras de investigación o de divulgación que hubieran publicado. Se les harán, también, entrevistas personales y exámenes, que versarán sobre su personalidad, sus conocimientos en la especialidad y en la técnica propia del puesto a que aspiren, sin perjuicio de ordenar las pruebas médicas y psicológicas que se estimen convenientes”; “Artículo 13° Los aspirantes deberán someterse a exámenes médicos, con la finalidad de establecer si las condiciones de salud les permiten desempeñar eficientemente el trabajo, en forma adecuada al perfil del puesto. Las pruebas médicas pueden ser generales o especiales, de acuerdo con las circunstancias”.

vacante, el nombramiento en propiedad no podrá diferirse por más de tres meses. Las mismas reglas se aplicarán para los nombramientos del personal subalterno del resto de las oficinas judiciales”.

Por su parte el artículo 155 de la misma ley, señala:

“Los defensores públicos son funcionarios dependientes del Poder Judicial, de nombramiento del Jefe de la Defensa Pública, y de ratificación del Consejo (...)”.

Conforme las normas copiadas, una de las atribuciones del Consejo Superior del Poder Judicial es la de aprobar o no algunas de las designaciones en propiedad que hacen las jefaturas de oficinas y despachos judiciales. Para ello, se exige constatar la plenitud del procedimiento establecido en el ESJ pues dicha acción tutela el principio constitucional de idoneidad comprobada y eficiencia en el desempeño de la función judicial.

Sobre ese procedimiento, de acuerdo con el ESJ *“Pasar el periodo de prueba”*, constituye uno de los requisitos generales de ingreso al servicio judicial (artículo 18 inciso g). Además, los artículos 33 y 34 *ibidem*, se refieren a ese lapso como una condición necesaria para que opere la protección emanada de esa norma y, a aspectos de su aplicación. El Tribunal de Casación Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, en su resolución 00170-2022 de las 13:30 horas del 12 de agosto de 2022 se pronunció sobre esos artículos y explicó que el periodo de prueba condiciona el ingreso al servicio judicial y su cumplimiento afirmativo por quien lo traspasa con éxito, exige la protección del régimen estatutario judicial contenido en el ESJ.

Dijo ese Tribunal:

*“El Estatuto del Servicio Judicial, Ley no. 5155, regula la figura del período de prueba en sus numerales 18 inciso g), 33 y 34. El primero condiciona la entrada a dicho Servicio a superar con éxito el referido período, el segundo establece la protección que otorga ese cuerpo normativo al cumplimiento de tal tiempo y, el tercero dispone las reglas bajo las cuales se va a regir. Interesa transcribir los preceptos 33 y 34 *ibíd*, normas que consagran: “Artículo 33.- Para que un servidor judicial reciba la protección de esta ley deberá cumplir, satisfactoriamente, un período de prueba de un año, que se contará a partir de la fecha en que se haga cargo de su puesto. Artículo 34.- El período de prueba se regirá por las siguientes disposiciones: a) Se aplicará tanto en los casos de iniciación de contrato como en los de ascenso o traslado, pero en estos últimos casos será de tres meses. b) Si se tratare de iniciación de contrato, el jefe de la oficina podrá despedir al servidor durante el período de prueba; pero deberá informar a la Corte Plena y al Departamento de Personal sobre los motivos del despido (...)”. Los derechos consagrados en el Estatuto Judicial se consolidan hasta tanto el período de prueba se haya cumplido satisfactoriamente. En otras palabras, el plazo de*

ese período de prueba, permite al patrono determinar la idoneidad de la persona nombrada para el desempeño del cargo. Valga resaltar, acorde al mandato 192 de la Constitución Política, los servidores públicos son nombrados a base de idoneidad comprobada”.

La Sala Segunda en el mismo sentido expuso:

“Si se analiza el artículo 33 del Estatuto de Servicio Judicial, debe entenderse que, aparte de la natural finalidad del período de prueba, se establece que el mismo será necesario para poderle conceder, al servidor judicial, la protección que contempla dicha ley; entre ellas, el derecho a la estabilidad, previsto en el artículo 44 ídem. En consecuencia, ese período sirve no sólo para que el patrono valore las cualidades del servidor, sino también para que, este último, decida si el cargo en el que fue nombrado resulta conveniente a sus intereses y, a la vez, realmente idóneo. Pero, por otra parte, según el artículo 33 citado, el período ahí previsto debe ser superado por el trabajador, para que pueda gozar de las normas protectoras contempladas en el Estatuto” (ver voto 596-2001 de las 10:00 horas del 03 de octubre del 2001 de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. El subrayado no es del original)”

La aprobación o improbación de la designación en propiedad por primera vez ha de ser posterior a la superación del periodo de prueba, porque “permite al patrono determinar la idoneidad de la persona nombrada para el desempeño del cargo”. Para esta Dirección Jurídica, primero deben cumplirse plenamente con los requisitos legales de ingreso al servicio judicial y el cumplimiento de las condiciones legales para la protección estatutaria judicial y luego ratificar o no los nombramientos que hagan las distintas jefaturas. En el caso de los nombramientos en propiedad en ascenso o por traslado, debe verificarse también la superación del periodo de prueba de tres meses pues la persona elegida queda sujeta a la posibilidad de que la otra, es decir, quien dejó el puesto, deba ser reinstalada por razones de eficiencia en el desempeño del nuevo cargo, esto según la letra del artículo 34 ESJ.

Entonces, queda claro, con la valoración del período de prueba, también se está valorando la idoneidad de la persona para ejercer un tipo de puesto en concreto y esa información es relevante que la conozca el órgano encargado de aprobar la designación en propiedad de las personas servidoras judiciales. En otras palabras, si la persona que aspira a ser funcionaria judicial no supera el período de prueba, significa que por algún motivo no se le puede considerar idónea para ejercer el cargo público al que aspiraba.

La no superación del período de prueba no puede revestir la condición de sanción, sino que jurídicamente se constituye como un acto de constatación, porque la justificación

ontológica de ese período especial es precisamente determinar si la persona rinde satisfactoriamente ante las exigencias reales del puesto de que se trate⁴.

En síntesis, al momento de la aprobación o improbación de las designaciones en propiedad por parte del Consejo Superior debe tomarse en consideración si se cumplió a satisfacción el periodo de prueba respectivo.

En otro orden de ideas, el artículo 4 del ESJ establece:

“Todo movimiento de personal en las Oficinas Judiciales se tramitará a través de la fórmula denominada "Acción de Personal", y por medio de ella se hará constar lo que corresponda en los registros del Departamento de Personal y en los expedientes de los servidores”.

La “Acción de Personal” es la constancia de cualquier movimiento de personal judicial. En ella debe registrarse la situación jurídica de ocupación de los puestos cubiertos por el ESJ. En tal sentido, el artículo 25 Reglamento del Estatuto de Servicio Civil define “*Todo movimiento de personal, así como todo acto, disposición o resolución que afecte la situación legal de ocupación de los puestos cubiertos por el Estatuto y que deban figurar en el expediente personal de los servidores, se debe tramitar mediante el formulario denominado "Acción de Personal" (...)”.* Este ordinal es aplicable a las relaciones estatutarias judiciales en virtud de la autorización que brinda el principio de autointegración normativa del derecho administrativo (artículo 9 y 10 de la Ley General de la Administración Pública -LGAP- y 83 ESJ).

Entonces, los nombramientos en propiedad por primera vez, o también en propiedad, pero en un ascenso o traslado implican que la permanencia de la persona designada en el puesto penda del cumplimiento satisfactorio del periodo de prueba, lo cual constituye una situación legal de ocupación del cargo que debe hacerse constar en las acciones de personal. **Es plausible así que, en las acciones de personal se verifique aquella condición de ocupación del puesto en el sentido apuntado.**

El nombramiento de una persona en propiedad es un acto que ha de entenderse siempre condicionado a la superación del período de prueba para que pueda tenerse por consolidado el nombramiento. Empero, en términos jurídicos y prácticos, ha de entenderse que la regla general es que se mantiene el nombramiento en propiedad, salvo que, con

⁴ Visualizar la no aprobación del período de prueba como una sanción, sería tanto como pensar que el ir a hacerse un examen de sangre y salir con alguna alteración en el resultado que diagnostique una enfermedad o inidoneidad de salud física, constituye una sanción. Por el contrario, la valoración del período de prueba es un acto objetivo de medición y evaluación, conforme el interés público (artículo 113 de la LGAP).

antelación a la fecha de cierre del período de prueba, se acredita alguna situación o valoración negativa de la persona servidora y se le comunica la revocación del nombramiento, por no haber superado satisfactoriamente el período de prueba.

La persona que está nombrada en propiedad, no posee plenamente la condición de la estabilidad del funcionario regular con la protección integral dentro de la relación estatutaria de la función pública judicial, hasta tanto no haya superado el período de prueba, en razón de lo cual, **puede ser admisible que se tenga una acción de personal que distinga el interin de período de prueba para una persona nombrada en propiedad.**

Finalmente, no está demás advertir que, las consideraciones citadas por esta Dirección Jurídica no configuran por sí solas un aval o revisión jurídica de los factores que dice la DGH que se deben cumplir para superar el periodo de prueba. No es objeto de consulta la revisión legal de esos factores.

2.3. Tercer y última cuestión -Adición de requisitos de acceso al cargo en los perfiles competenciales-

El análisis de legalidad de los requisitos establecidos por los órganos de la administración activa a efectos de ponderar la idoneidad para ocupar un cargo no será objeto de estudio de este apartado, ergo, en el tema del cumplimiento del programa básico de formación judicial como requisito de los nombramientos no se hará consideración alguna.

Ahora bien, según se indicó en el punto 2.1. de este criterio, la DGH tiene el deber-poder de modificar el “*Manual de Clasificación de Puestos*” con efectos siempre a futuro a fin de no violentar los derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas amparadas al instrumento técnico-legal de valoración y clasificación de puestos previo a sus modificaciones. Sobre ese poder-deber se reiteran los argumentos dados en el punto señalado y no se amplía para no engrosar innecesariamente este criterio.

Con fundamento en lo dicho en aquel apartado, **cualquier condición necesaria y por tanto mínima, para la ocupación de un puesto judicial que se llegue a determinar con base a la técnica de la valoración y clasificación de los puestos, será imprescindible, pertinente y hasta conveniente que sea evidenciada en el Manual citado.**

3. Conclusiones. –

3.1. Las valoraciones médicas y físicas deben realizarse en aquellos casos en los que por la naturaleza de los puestos sean exigibles a fin de comprobar la idoneidad y la protección de la persona servidora, o si alguna ley o norma reglamentaria así lo exige. Además, la posible

definición de esas pruebas o exámenes debe apegarse a los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad alejándose así de cualquier rasgo discriminatorio.

3.2. Antes del momento de la aprobación o improbación por parte del Consejo Superior de las designaciones en propiedad, debe tomarse en consideración si se cumplió a satisfacción el periodo de prueba respectivo.

3.3. Es exequible que las acciones de personal rindan constancia de la condición jurídica de ocupación del puesto, es decir, que distinga el ínterin de período de prueba para una persona nombrada en propiedad.

3.4. Cualquier condición necesaria y por tanto mínima, para la ocupación de un puesto judicial que se llegue a determinar con base a la técnica de la valoración y clasificación de los puestos, será imprescindible, pertinente y hasta conveniente que sea evidenciada en el Manual citado.

3.5. Cualquier cambio en el “*Manual de Clasificación de Puestos*”, tendrá efectos a futuro a partir de su modificación y no podrá contradecir los requisitos de idoneidad legales y reglamentarios existentes.

3.6. Ninguna de las consideraciones expuestas por esta Dirección Jurídica en este criterio, tienen por objeto avalar jurídicamente los “*factores a evaluar en el periodo de prueba*”, tampoco la legalidad de los requisitos de idoneidad establecidos con anterioridad por los órganos de la administración activa.

Se deja así evacuada la solicitud de criterio al respecto.

Cordialmente,

Lic. Roberth Fallas Gamboa
Asesor Jurídico

MSc. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo
Director Jurídico

Referencia 1459-2023.