

San José, 01 de marzo de 2023
Criterio DJ-C-80-2023

Señora
Licda. Silvia Navarro Romanini
Secretaria General de la Corte
S.D

Estimada señora:

En el oficio número **11180-2022 del 09 de noviembre del 2022**, se transcribe el acuerdo del Consejo Superior tomado en la sesión número **96-2022 celebra el 08 de noviembre de 2022, artículo XXXVIII**. En esa sesión se conoció el oficio de la Dirección de Gestión Humana (DGH) número PJ-DGH-SGD-0215-2022 de 27 de octubre de 2022 en el que se exponen tres casos relativos a la evaluación del desempeño, se solicita que esta Dirección Jurídica los analice y formule el criterio jurídico pertinente. El Consejo Superior acogió la solicitud y remitió la gestión de la DGH a esta Unidad Asesora para el trámite correspondiente. En esta ocasión se ofrecerá respuesta al **segundo** de los casos expuestos por la DGH.

Al respecto, se expresa:

1. Preámbulo.

El oficio número PJ-DGH-SGD-0215-2022 de 27 de octubre de 2022, describe el siguiente caso acaecido durante el periodo evaluativo del año 2021 y 2022 y solicita que se revise a la luz del criterio de esta Unidad Asesora DJ-C-195-2022 a fin de hacer una correcta interpretación de ese criterio para este segundo caso:

*“La persona es trabajadora activa, labora durante un lapso dentro del periodo de evaluación (ejemplo: enero hasta mayo), se presenta un problema en su salud que genera una incapacidad, o se suspende del cargo o pide permiso sin goce de salario y regresa a la institución en el segundo semestre del año siguiente. Periodo que según las directrices emanadas por el Ministerio de Planificación, ya no se pueden hacer evaluaciones de cierre y obtener un resultado final, por cuanto establecen que el período máximo para el cierre del proceso es en mayo, del año siguiente, esas personas no serían sujetas de evaluación, cuanto es el periodo mínimo que las personas deben laborar para la institución, para ser merecedoras de un resultado final, y ser merecedores de los efectos que se derivan de ella.
Sobre este supuesto, en otro criterio jurídico se indicó que una persona se puede evaluar hasta por un día, no obstante, ¿por un día laborado en el Poder Judicial tiene*

derecho a un resultado final?, como se indicó anteriormente siendo beneficiario de sus efectos”.

Por otra parte, de acuerdo con el criterio DJ-C-79-2023, se dilucidó que los supuestos analizados en el criterio DJ-C-195-2022, aluden únicamente al caso en el que el procedimiento evaluativo llegó a cumplirse al término de que se dio la comunicación del resultado final o al momento de realización de la reunión de cierre, lo cual es totalmente distinto al segundo caso expresado por la DGH en el oficio PJ-DGH-SGD-0215-2022 de 27 de octubre de 2022; de manera que, no podríamos sugerir una “*correcta interpretación, derivada del criterio...*” DJ-C-195-2022 para los asuntos descritos por la DGH en su oficio PJ-DGH-SGD-0215-2022.

No obstante, a continuación, se procederá a rendir la opinión jurídica sobre el caso transcrito al inicio de este acápite, bajo el entendido de que se trata de situaciones distintas que no pueden visualizarse desde el prisma del criterio DJ-C-195-2022, en virtud de la incompatibilidad fáctica evidenciada.

2. Solución al segundo caso.

La DGH indica que hay personal judicial que laboró menos de seis meses, pero de forma continua dentro de un periodo de evaluación pues no prestó servicios durante todo ese lapso anual evaluativo en virtud del acaecimiento de incapacidades, suspensiones o por permisos sin goce salarial. Luego dichas personas regresan a la prestación de servicios hasta el segundo semestre del siguiente periodo de evaluación.

Agrega que según los lineamientos del Ministerio de Planificación Nacional y Política Económica (MIDEPLAN) en esos casos no podría hacerse una evaluación de cierre con la consecuente obtención del resultado final evaluativo, porque esos lineamientos establecen que el período máximo para el cierre de cada proceso es en mayo del año siguiente.

Finalmente sugiere que esta Unidad Asesora expuso en un criterio anterior que una persona puede ser evaluada hasta por un día laborado y cuestiona si es posible la obtención de un resultado final a partir de ese único día evaluado.

2.1. Lineamientos de MIDEPLAN en materia de Evaluación del Desempeño Judicial.

Como punto tangencial de la cuestión, la DGH remite a los lineamientos de MIDEPLAN en materia de evaluación del desempeño en el empleo público; sin embargo, es menester indicar que la rectoría sobre la evaluación del desempeño en el empleo judicial no la tiene ese Ministerio; por tanto, no le son vinculantes esos lineamientos a este Poder de la República (artículo 47 párrafo final de la Ley de Salarios de la Administración Pública el

cual es replicado literalmente en el artículo 28 *in fine* de la Ley Marco de Empleo Público en relación con los dictámenes de la Sala Constitucional números 19511-2018 de las veintiún horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de noviembre de dos mil dieciocho, 017098-2021 de las veintitrés horas quince minutos del treinta y uno de julio del dos mil veintiuno y 002872-2022 de las dieciséis hora cincuenta minutos del 08 de febrero del año en curso). A pesar de ello, sí pueden ser usados como fuente integradora de nuestro ordenamiento jurídico especial.

2.2. Resolución DG-043-2021 del 31 de agosto del 2021 y su integración como fuente jurídica al RSIED.

Hecha una revisión de la normativa orgánica y de empleo judicial, así como del RSIED, se constata que no existe norma especial vigente que regule cómo debe procederse en los casos que ahora interesan. Lo anterior no configura una imposibilidad de ofrecer una solución jurídica para aquellos a partir del principio de autosuficiencia y auto integración del ordenamiento jurídico administrativo (artículo 9 y 10 de la Ley General de la Administración Pública), según el cual las fuentes jurídicas supletorias para llenar un vacío en el ordenamiento jurídico administrativo sobre determinadas relaciones de naturaleza pública serán:

- a) otras normas escritas del derecho público tomando en cuenta su conexidad y la naturaleza y valor de la conducta y hechos a que se refiere; a falta de éstas,
- b) las no escritas de derecho público en cuyo caso, primero se observará,
 - b.1) la jurisprudencia, luego,
 - b.2) los principios del derecho público y a continuación,
 - b.3) la costumbre.

Finalmente, sólo ante la ausencia de todas las fuentes de derecho público enunciadas, se atenderán

- c) como *última ratio* las normas del derecho privado y sus principios¹.

¹ El dictamen PGR-C-216-2022 del 06 de octubre del 2022 de la Procuraduría General de la República, expresó “...no debe olvidarse las previsiones del artículo 9 de la Ley General de la Administración Pública (n.º 6227, del 2 de mayo de 1978) –LGAP– para los supuestos de vacíos o lagunas del ordenamiento jurídico administrativo, al señalar: “Artículo 9º (...) El precepto transcrito, que consagra los principios de autosuficiencia y auto integración del ordenamiento jurídico administrativo (ver al efecto, la sentencia de la Sala Primera de la Corte, n.º 002439-F-S1-2020 de las 12:10 horas del 22 de octubre de 2020), determina la aplicación como *última ratio* del Derecho privado (Civil o Comercial) y sus principios ante la inexistencia de

Sobre las fuentes o normas escritas del derecho público conexas y que por su naturaleza y valor de la conducta y hechos a que se refiere pueden ser usadas para la integración de las normas especiales judiciales en materia de la evaluación del desempeño, esta Dirección Jurídica observa que la Dirección General de Servicio Civil (DGSC) mediante resolución DG-043-2021 de las 12:00 horas del 31 de agosto de 2021, resolvió la inquietud que ahora manifiesta la Dirección de Gestión Humana del Poder Judicial en los siguientes términos:

“1.8. La persona servidora que, por motivos de licencias o incapacidades, u otros que le generen una suspensión temporal de labores y a la fecha de calificación de su desempeño, tuviere menos de SEIS MESES de tiempo efectivamente laborado: NO SERÁ EVALUADO y, para cualquier efecto de orden administrativo, se le considerará la resolución resultante de su EVALUACIÓN DEL PERIODO ANTERIOR, ante lo cual el Jefe de la dependencia correspondiente, registrará ante la Oficina de Recursos Humanos respectiva la JUSTIFICACIÓN DE SU OMISIÓN, que apunte las razones de no contar con el tiempo mínimo necesario para su ejecución, que permitan solventar aspectos de gestión administrativa que requieran los resultados de este proceso...””.

Dada la claridad de la porción copiada de la resolución emitida por la DGSC se estima innecesaria una explicación más amplia de la misma, más que decir que alude a relaciones estatutarias con nombramientos continuos o en propiedad, puesto que, sería ilógico decir que la persona tiene una suspensión temporal de labores cuando no está nombrada.

regulación expresa para resolver una determinada hipótesis jurídica; pues como así lo sostuvimos desde el dictamen C-025-98, del 16 de febrero: “la primera fuente supletoria a que debe acudir el intérprete jurídico en caso de que existan lagunas en la regulación concreta de determinadas relaciones de naturaleza pública, está constituida por el ordenamiento jurídico administrativo, comprendido de la totalidad de las normas del Derecho Público” (el subrayado no es del original, ver en igual sentido, el dictamen C-072-2021, del 11 de marzo). Asimismo, la Sala Constitucional en la resolución n.º2011-5271 de las 15:16 horas del 27 de abril del 2011, al referirse a los alcances del artículo de comentario, sostuvo: “Nuestra propia Ley General de la Administración Pública proclama el principio de la auto-integración del Derecho Administrativo y, por ende su autonomía científica, legislativa y jurisdiccional, al preceptuar su artículo 9º, párrafo 1º, que “1. El ordenamiento jurídico administrativo es independiente de otros ramos del derecho. Solamente en el caso de que no haya norma administrativa aplicable, escrita o no escrita, se aplicará el derecho privado y sus principios”, norma complementada por el artículo 49 constitucional que erige la jurisdicción contencioso-administrativa como un orden jurisdiccional específico dentro de la función jurisdiccional para el específico fin de controlar la legalidad de la función administrativa. Consecuentemente, las normas y principios del Derecho común u ordinario, en razón de la auto-integración y autonomía del Derecho Administrativo, se aplican como ultima ratio, solo en ausencia de normas escritas y no escritas del Derecho público” (el subrayado no es del original). Bajo ese entendido, no resulta dable acudir a las disposiciones del Derecho común, cuando es posible suplir la inopia normativa con normas y principios propios del Derecho Público”.

Así las cosas, se sugiere al Subproceso de Gestión del Desempeño de la DGH conforme a sus potestades asesoras en materia de evaluación del desempeño judicial (artículo 8 inciso a RSIED) valorar la necesidad de proponer una reforma al RSIED en el sentido dictado por la DGSC, o, como bien puede hacerlo desde el punto de vista jurídico, resuelva la inquietud legal a partir de la resolución mencionada sin necesidad de la modificación reglamentaria, aspecto último que, considera esta Dirección Jurídica conveniente y oportuno.

2.3. Sobre el criterio DJ-C-134-2021 y su relación con el periodo mínimo a evaluar. Incompatibilidad fáctica entre el segundo caso y el criterio mencionado.

A pesar de que en el oficio de la DGH se omite hacer referencia específica del criterio que, según su decir, a una persona se le puede evaluar por un solo día servido, se presume que alude al criterio DJ-C-134-2021 del 16 de marzo de 2021. No está demás agregar respetuosamente que, en futuras consultas no se haga la omisión apuntada a fin de eficientizar la labor de esta unidad asesora.

Ahora bien, en el criterio DJ-C-134-2021 del 16 de marzo de 2021, se argumentó:

“En el RSIED es inexistente la limitación temporal mínima en cuanto a la ocupación de un puesto para que una persona servidora judicial sea evaluada, salvo en el caso de las personas de primer ingreso (...) Véase que la evaluación del desempeño en el Poder Judicial según el artículo 1 y 13 párrafo primero del RSIED, aplica para todas las personas que tengan relación de servicio dentro de todos los ámbitos del Poder Judicial; es decir, son sujetas de evaluación todas las personas interinas y propietarias inclusive las que se encuentren en periodo de prueba o puestos de confianza sin discriminación alguna sobre el tiempo que estén ocupando un puesto concreto.

Corolario se considera que, con la salvedad expuesta y porque así se contempla en dicho Reglamento -aspecto que no está escrito en piedra-, todas las personas servidoras judiciales sujetas al Estatuto de Servicio Judicial, deben ser evaluadas mediante el SIED, independientemente del plazo en que ocupen un puesto específico. En todo caso ya el artículo 13 párrafo tercero del RSIED valida la posibilidad de la realización de las evaluaciones parciales para quienes realizan nombramientos temporales en distintas clases de puestos y oficinas.

En tal sentido, el artículo 17 en concordancia con el 11 inciso e) ambos del Decreto Ejecutivo 42087-MP-PLAN “Lineamientos generales de gestión del desempeño de las personas servidoras públicas” vislumbra que las personas servidoras públicas cuyos nombramientos sean ocasionales por sustituciones temporales menores a un año, “deberán ser evaluadas según las metas individuales que se les hayan encomendado (quinto nivel)”. Ese “quinto nivel” alude a los objetivos y metas pactados entre la

jefatura inmediata y la persona servidora pública lo cual es similar al “Cuarto nivel” que se establece en el artículo 15 del RSIED; de manera que, se recomienda a la Dirección de Gestión Humana que en su función asesora en materia de gestión del desempeño², valore plantear una reforma a dicho reglamento³, es decir que se explore la posibilidad de ligar el factor de evaluación del desempeño nominado “Cuarto nivel” a las evaluaciones parciales en los nombramientos cortos y discontinuos, porque considera esta Dirección Jurídica que ninguna persona servidora judicial cubierta por el Estatuto de Servicio Judicial (ESJ) está exenta de que se le evalúe su desempeño mediante el SIED.

Recuérdese que en virtud de la exigencia constitucional y legal de que el servicio judicial sea eficiente (artículo 191 de la Constitución Política y 1, 8 inciso c), 21, 34, 42 y 43 del ESJ), no puede pensarse en la valoración de plazos mínimos para que una persona servidora judicial sea evaluada. Los “objetivos y metas pactadas entre una persona u órgano evaluador” ya constituyen en el RSIED un factor o componente de la evaluación por lo que no se encuentra obstáculo legal para que hasta por un día a una persona se le fije una meta y objetivo y por tanto pueda ser evaluada parcialmente. Eso sí, la fijación de metas y objetivos debe cimentarse en criterios e instrumentos técnicos que permitan contrastar, verificar y validar los resultados obtenidos (artículo 5 inciso c) RSIED), criterios e instrumentos que además deben adecuarse al principio constitucional de razonabilidad. También deberá comunicarse a la persona evaluada tal determinación según el principio de información que se enuncia en el artículo 5 inciso i) del RSIED”.

En ese criterio se consideró factible desde el punto de vista legal evaluar a una persona servidora pública en cada nombramiento, dada la obligatoriedad que tiene de rendir cuentas y ofrecer sus servicios eficientemente, aunado a que el RSIED no exceptiona expresamente la posibilidad de evaluarla en virtud de plazos muy cortos y discontinuos, salvo para las de primer ingreso (nombramiento continuo al menos por tres meses).

Por otro lado, desde la visión de la DGSC no es posible que una persona con suspensión en la prestación de servicios que haga que el tiempo laborado sea menor a seis meses en un periodo evaluativo (caso distinto del criterio DJ-C-134-2021) pueda ser objeto de un resultado final de evaluación del desempeño. De modo que, se advierte que el corolario de la DGSC es únicamente aplicable a los casos en que la relación estatutaria es continua en los nombramientos y por tanto no tiene relación alguna con el criterio DJ-C-134-2021, de ahí que, es inadecuada la conexión que se hace del segundo caso con el criterio referido. Ese

² Ordinal 8 inciso a) del RSIED.

³ En lo que corresponda, deberá observarse la circular de la Secretaría General de la Corte número 159 del 26 de noviembre del 2018 para la formulación de la reforma sugerida.

criterio no es útil para solventar la inquietud aquí zanjada la cual como se indicó antes, tiene solución jurídica en la resolución DG-043-2021 de las 12:00 horas del 31 de agosto de 2021.

Se deja así evacuada parcialmente la solicitud de criterio.

Cordialmente,

Lic. Roberth Fallas Gamboa
Profesional en Derecho 3B

MSc. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo
Director Jurídico

Referencia 1490-2022.