

**San José, 9 de junio del 2023.
Criterio DJ-C-234-2023**

**Licenciada,
Silvia Navarro Romanini,
Secretaria General,
Corte Suprema de Justicia,
Poder Judicial,
S. D.**

Estimada Señora:

Por este medio se procederá a emitir criterio en relación con la consulta planteada por el Consejo Superior del Poder Judicial, según lo solicitado mediante oficio número 10839-2022 de fecha 31 de octubre de 2022.

I. Antecedentes (la consulta)

Mediante el referido oficio 10839-2022 de fecha 31 de octubre de 2022, se pone en conocimiento lo establecido por el Consejo Superior, en el artículo XXXI de la sesión número 89-2022 de fecha 13 de octubre de 2022, en que se dispuso lo siguiente: *“Solicitar a la Dirección Jurídica un informe en que analice, respecto a la fecha de rige de las reasignaciones de puestos, los nuevos lineamientos conforme al nuevo marco jurídico y la normativa del artículo 117 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, a fin de que este Consejo tenga claridad respecto a las reasignaciones e informe a este Consejo lo que corresponda”* (ver folio 35 del oficio 10839-2022).

II. Criterio de esta Dirección Jurídica

De previo a la exposición del criterio, se considera oportuno recordar que, en aplicación de lo dispuesto en el Reglamento de la Dirección Jurídica del Poder

Judicial, contenido en la circular 251-2017, aprobado por la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia en el artículo XXXIII de la sesión número 47-14, celebrada el día 06 de octubre de 2014, debe entenderse que esta Dirección cumple funciones de asesoría jurídica en términos generales respecto de los alcances de la legislación vigente y no sustituye la valoración de cada caso concreto que legalmente compete al órgano administrativo decisor consultante, en virtud de lo cual, este acto constituye una orientación jurídica general sobre la base de la información y pregunta que se plantea, sin que se prejuzgue sobre ningún caso concreto.

Es así como frente a la solicitud que se pronunciamiento, hay que recordar que la labor de la asesoría legal en materia de criterios jurídicos, es orientar en los alcances legales del ejercicio administrativo, pero un límite legal y ético de quienes ejercen una adecuada asesoría jurídica, es no sustituir a los órganos competentes en el ejercicio de su decisión, sino tan solo ofrecer elementos para su valoración o de lo contrario, los órganos de decisión quedarían vaciados de su autoridad, sus competencias y responsabilidades y quedarían tan solo como simples repetidores o ejecutores de lo que el abogado diga, lo que haría que, en la práctica, sea el asesor jurídico quien ostente el poder institucional, a contrapelo de la decisión de la sociedad expresada en la legislación que otorga y deslinda las competencias públicas.

En cuanto al tema en consulta, entiende esta Dirección que se consulta acerca de la fecha de rige de la reasignación de un puesto y su cambio de horario puede constituir un ius variandi abusivo.

La reasignación de un puesto

Empecemos por decir que un puesto alude a *“un conjunto de tareas y responsabilidades que requieran la atención permanente de una persona durante la totalidad o una parte de la jornada de trabajo”* (artículo 15 del Estatuto de Servicio Judicial) y que una “Clase”

está compuesta por “*un grupo de puestos que sean idénticos o semejantes en cuanto a autoridad, tareas y responsabilidades, de tal manera que puedan designarse bajo un mismo título descriptivo, que se exijan los mismos requisitos y pruebas de aptitud en quienes vayan a ocuparlos, y que hagan posible fijar el mismo nivel de remuneración en condiciones de trabajo equivalente o similares*” (artículo 16 del Estatuto de Servicio Judicial).

Cuando se habla de reasignar un puesto, lo que se pretende decir es que se variarán sustancialmente las funciones de ese puesto.

Sobre la competencia para definir una reasignación o modificación de un puesto

El documento que sustenta la solicitud de criterio planteada por el órgano administrativo superior consultante, plantea la duda acerca de a partir de cuándo debe tenerse por eficaz la reasignación del puesto.

De conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, la Dirección de Gestión Humana es el órgano competente para desarrollar todo lo relativo al manejo de personal, clasificación y valoración de los puestos administrativos del Poder Judicial, esa es su justificación ontológica, es decir, esa es su razón de existir dentro del esquema organizativo institucional. En otras palabras, es el órgano técnico competente para valorar sobre la materia de administración de personal o manejo de los recursos humanos en el Poder Judicial (artículo 8 del Estatuto de Servicio Judicial).

Asimismo, la competencia para decidir si se hace o no el cambio de funciones o reasignación, corresponde al Consejo Superior del Poder Judicial (artículos 67 y 81 inciso 7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

La Dirección Jurídica, en claro respeto de las competencias legalmente asignadas a todos los órganos administrativos del Poder Judicial, lo que puede hacer -y de

hecho hace- es ofrecer una orientación jurídica general a los órganos consultantes para que, teniendo una adecuada contextualización de las figuras jurídicas involucradas en el tipo de asunto de su interés, pueden ejercitar sus competencias, actuando y decidiendo lo que corresponda sobre la valoración del caso concreto.

La asignación de funciones distintas a un puesto dentro del régimen estatutario de la función pública judicial

En el documento base de la consulta, de manera subyacente, se identifica la inquietud acerca de la posibilidad de asignar funciones de otro puesto a alguna persona funcionaria pública y su relación con el caso de la fecha de eficacia de la reasignación.

En relación con el tema de interés respecto de las funciones que se pueden asignar a un puesto dentro de una relación estatutaria de la función pública, se considera oportuno recordar que el ordenamiento jurídico administrativo es independiente de otras ramas del derecho (artículo 9 de la Ley General de la Administración Pública) por lo que, para lo no previsto en las leyes especiales del Poder Judicial (Ley Orgánica del Poder Judicial y Estatuto de Servicio Judicial) deberá integrarse con el resto de normas propias del Derecho Administrativo, solo en caso de que ya no hubiera norma aplicable en el ordenamiento jurídico administrativo, entonces podrá integrarse con la jurisprudencia, los principios generales del derecho público, la costumbre y por último, el derecho privado y sus principios.

Así las cosas, en materia de empleo público judicial, aplica supletoriamente lo establecido en el Estatuto de Servicio Civil y su reglamento, reglas jurídicas dentro de las cuales se puede resaltar lo establecido en el artículo 120 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, que establece: “Cuando el servicio público lo exija, podrán asignarse a un servidor tareas correspondientes a otro puesto distinto al suyo, sin que ello

signifique aumento o disminución de salario, por un plazo que no debe exceder de sesenta días consecutivos o no durante un año”. También, el artículo 148 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil, literalmente dispone: “Cuando el servicio público lo exija, podrán asignarse a un servidor labores correspondientes a otro puesto, distinto al suyo, sin que ello signifique ascenso, descenso ni aumento de sueldo, por un plazo que no deberá exceder de sesenta días -consecutivos o no- durante un año”.

Así las cosas, sobre la base de las supra transcritas normas reglamentarias que no ha sido declaradas inconstitucionales ni ilegales, queda claro que siempre que sea para satisfacer la necesidad imperiosa e ineludible de la prestación del servicio público, se pueden asignar labores distintas de otro puesto por un período máximo de sesenta días, sean consecutivos o salteados, durante un mismo año.

De ahí que, respetando un haz de competencias concretas asignadas por ley por clase de puestos, como por ejemplo, no poner a un técnico judicial a hacer la función de juez, en lo demás, sí puede asignarse labores de otro puesto de manera temporal, justificándose en la necesidad imperiosa de atención del servicio público de conformidad con el interés público y no por simple conveniencia de la Administración (artículo 113 de la Ley General de la Administración Pública), lo que si es de manera temporal no podrá reputarse como una acción susceptible de fundamentar una reasignación de puestos.

Pero esta situación debe diferenciarse de un cambio de funciones para un puesto con la finalidad de hacer ese cambio permanente de forma tal que varíe la esencia o perfil del puesto, caso en el cual, hablamos de una “reasignación”.

El cambio de funciones con fines de reasignación

La decisión de “reasignar” un puesto, es decir, de cambiar la esencia o naturaleza de un puesto de manera permanente o estable, no se sustenta en la atención de

necesidades urgentes, sino en la proyección de diseño de un mejor servicio público y el acto que lo decide, debe respetar las pautas establecidas en el ordenamiento jurídico para tal fin, de las que se resaltarán las que se consideran necesarias para el abordaje de la consulta, a saber:

- a) *Plazo mínimo de ejecución de nuevas funciones para plantear formal solicitud de reasignación:* Según se establece en la normativa supletoria aplicada al efecto, el cambio de funciones de un puesto deberá haberse dado con un mínimo de doce meses para poder justificar la solicitud de reasignación, precisamente, porque ha de garantizarse que es un hecho sustentado en una necesidad real y estable de la Administración y no en algo meramente coyuntural o temporal (artículo 111 inciso a) del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil).
- b) *Provisionalidad de la reasignación:* Toda reasignación nace como una respuesta a la natural variación de objetivos y labores a que se ve sometida la función pública y como requisito normativo, tendrá una provisionalidad de seis meses a partir de su vigencia, plazo en el cual, la Administración valorando integralmente la situación, podría dejarlo sin efecto (artículo 115 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil).
- c) *Eficacia para efectos de pago de salario:* Para efectos salariales, los cambios rigen a partir de que se implementaran materialmente los cambios operados en los puestos (artículo 117 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil). De ahí que la resolución o acto administrativo que acoja la reasignación, tendrá efecto declarativo, puesto que lo que hace es reconocer una situación que ya se había venido dando con anterioridad, de ahí que la

modificación salarial surta con efectos retroactivos a la fecha en que se iniciaron materialmente los cambios.

Pero si esto es así, entonces ¿cómo se protege el interés público en aras de que no se comprometan los recursos públicos de forma indebida?, habida cuenta de que en lógica, existe el riesgo de que se ordenara un cambio material de funciones, sin pensar en las necesidades del servicio público, sino solo en beneficio de alguna persona funcionaria pública en concreto.

Esto se logra -igualmente aplicando supletoriamente la normativa general del Derecho Estatutario de la Función Pública- porque antes de que la jefatura de un despacho u oficina en concreto ordene el inicio de cambio de funciones para un puesto con miras a solicitar la reasignación del mismo, deberá contar con la autorización superior -entiéndase permiso previo al acto- de iniciar el cambio de las funciones y responsabilidades del puesto. De ahí que, esa autorización genérica, que en nada compromete la decisión posterior de si se aprueba en definitiva o no la reasignación, deberá contar con una adecuada justificación jurídica y fáctica que demuestre la imperiosa necesidad de cambio de funciones en atención a las necesidades del servicio, siendo en este plano secundario, algún tipo de eventual beneficio económico para una persona servidora judicial.

Si la jefatura inmediata hubiera autorizado un cambio de funciones, sin contar con la validación superior, se estaría frente a un acto nulo y generador de responsabilidad administrativa, disciplinaria y civil extracontractual a favor del erario público.

Una reasignación supone una autorización genérica y una aprobación

Así las cosas, cuando se trata de una reasignación, sobre la base de la aplicación

del principio de plenitud orgánica e integración del ordenamiento jurídico administrativo, queda claro que antes de que se intente algún cambio material de funciones en un puesto para que se consolide, como previo requisito para el estudio de reasignación, la jefatura de la oficina respectiva, deberá contar con la autorización¹ del órgano gubernativo administrativo del Poder Judicial, precisamente, para garantizar que se responde a una verdadera y objetiva necesidad del servicio y no a una intención de beneficiar a personas servidoras judiciales sin consideración alguna por el servicio público y en protección del uso racional y eficiente de los recursos públicos.

Posteriormente, recibida la autorización y pasado el plazo de doce meses, se puede solicitar el estudio de reasignación respectivo y de darse positivamente, entonces, podrá solicitarse la declaratoria formal de reasignación, que para efectos salariales tendrá efecto retroactivo y que posee la naturaleza jurídica de un acto administrativo de aprobación², puesto que lo que hace es validar y formalizar una situación fáctica que ya se venía desarrollando en la práctica.

El acto de aprobación de una reasignación de funciones y su eficacia

Como se ha dicho anteriormente, la aprobación de la reasignación que emite el Consejo Superior del Poder Judicial, se establece a partir de una fecha determinada, pero como acto aprobatorio, lo que hace es reconocer una realidad material anterior y así, dentro de las consideraciones que sustentan el acto, debe identificarse la fecha de inicio material del cambio de funciones (artículo 117 del Reglamento al Estatuto de Servicio Civil), lo que servirá para determinar la fecha de pago retroactivo salarial a favor de la persona que ocupaba el puesto reasignado.

¹ La autorización es un permiso que se debe dar previo al acto.

² La aprobación es un permiso que se debe dar posterior al acto.

Eso sí, debe tenerse presente que el aumento de salario por virtud de la reasignación será válido a partir del momento del acto aprobatorio, pero eficaz (ejecutable) hasta que se cuente con el contenido presupuestario respectivo (artículo 6 de la Ley de Salarios de la Administración Pública).

Debe tomarse en consideración que originalmente con base en el artículo 117 del Reglamento del Estatuto de Servicio Civil, la jurisprudencia laboral reafirmó que las reasignaciones de puestos no tenían efectos retroactivos, sino a futuro. (ver resoluciones Nos. 2002-00381 de las 10:10 hrs. del 31 de julio de 2002, 2002-000561 de las 08:45 hrs. del 8 de noviembre de 2002 y 2006-001110 de las 10:15 hrs. del 30 de noviembre de 2006, todas de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia)

Empero, a partir del 2008 hay un cambio de criterio jurisprudencial y se estima como jurídicamente procedente reconocer el pago retroactivo de las diferencias salariales y demás extremos que fueron calculados con un salario menor al puesto que efectivamente estuvo desempeñando. (ver las sentencias N°s 2008-000020 de las 09:45 hrs. del 16 de enero de 2008, 2009-000626 de las 09:40 hrs. del 10 de julio de 2009, 2012-000928 de las 09:45 hrs. del 5 de octubre de 2012, 2012-000936 de las 10:00 hrs. del 5 de octubre de 2012, 2013-001015 de las 10:10 hrs. del 30 de agosto de 2013, 2013-001342 de las 10:20 hrs. del 20 de noviembre de 2013 y 2018-000168 de las 11:50 hrs. del 24 de enero de 2018, todas de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia).

Consecuencia de lo anterior, el reglamento del Estatuto de Servicio Civil indica actualmente que

“Artículo 117.- Para efectos del pago de salario, toda reasignación de puestos registrará desde el inicio de los cambios operados en las tareas, actividades y

responsabilidades que conforman los puestos, debiendo acreditarse suficientemente tal fecha en el respectivo estudio, que será indicada en la resolución que dicte la Dirección General o las Oficinas de Gestión Institucional de Recursos Humanos; y con sujeción a las disposiciones de la Ley de Salarios de la Administración Pública, en cuanto a la disponibilidad de contenido presupuestario”.

Consecuentemente, con base en esta norma, el acto decisorio reconoce un derecho subjetivo, con eficacia declarativa, no constitutiva. La eficacia del acto debería entenderse de manera retroactiva (ya que genera derechos con base en una situación de origen preexiste)

Se recuerda que la Dirección Jurídica no es competente para valorar las circunstancias del caso concreto del puesto particular que desean analizar para una eventual reasignación.

Por último, se reitera que la competencia para valorar y decidir lo pertinente en relación con la inquietud planteada en el oficio base de la consulta, corresponde, en forma exclusiva y excluyente, a la autoridad superior consultante de conformidad con el bloque de legalidad aplicable.

III. Conclusiones y recomendaciones

Con base en todo lo expuesto, se puede concluir que:

1. La Dirección de Gestión Humana es el órgano competente para desarrollar todo lo relativo al manejo de personal, clasificación y valoración de los puestos administrativos del Poder Judicial, esa es su justificación ontológica, es decir, esa es su razón de existir dentro del esquema organizativo institucional (artículo 8 del Estatuto de Servicio Judicial).

2. El proceso de reasignación de un puesto, implica primero una autorización para el cambio material de funciones y posteriormente, un acto de aprobación cuando se cuente ya con el estudio técnico que justifique tal cambio como una necesidad en función del mejor desarrollo del servicio público y en función del interés público.
3. El acto decisorio que reconozca una reasignación, reconoce un derecho subjetivo, con eficacia declarativa, no constitutiva
4. Conforme a lo anterior, para efectos de su reconocimiento salarial, toda reasignación de puestos registrará desde el inicio de los cambios operados en las tareas, actividades y responsabilidades que conforma el puesto respectivo.
5. *Se recomienda revisar el procedimiento para reasignaciones de acatamiento obligatorio y comunicar con las medidas de control necesarias, debiendo ser los cambios de funciones necesariamente con aprobación ex ante para su materialización y en el entendido de que los titulares subordinados que actúen de manera diferente, tendrán responsabilidad por el incumplimiento de lo dispuesto por el Consejo Superior. Lo anterior para efectos de controlar eventuales riesgos que podrían generarse y por la eventual afectación de los recursos públicos, de no restringirse la discrecionalidad administrativa en la materia.*
6. Por último, se reitera que la competencia para valorar y decidir lo pertinente en relación con la inquietud planteada en el oficio base de la consulta, corresponde, en forma exclusiva y excluyente, a la autoridad superior consultante de conformidad con el bloque de legalidad aplicable.

Advertencias:

Se les recuerda a los requirentes, que los criterios de la Dirección Jurídica no son vinculantes.

El presente criterio se funda en un razonamiento técnico jurídico con base en la aplicación del ordenamiento jurídico administrativo y el supletorio aplicable a la materia, cualquier valoración de oportunidad y conveniencia que sea necesario realizar, es competencia de las unidades decisoras y ejecutoras correspondientes.

El presente criterio se emite con base en la información suministrada por la unidad requirente del mismo, mediante el oficio N° 10839-2022 de fecha 31 de octubre de 2022 de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia. Por lo anterior, no le corresponde a esta unidad asesora la responsabilidad por la veracidad de dicha información.

Cualquier traslado del presente criterio a terceros no involucrados en los procesos de análisis y toma de decisiones con respecto al objeto de este, deberá ser realizado previa despersonalización de cualquier dato sensible que se haya consignado en dicho documento.

No se advierte incompatibilidad o conflicto ético para la emisión del presente criterio, en tanto que los temas indicados no inciden en los derechos subjetivos de los suscribientes, ni hay vínculos de ningún tipo con la persona sobre la cual gira el análisis del informe.

El presente criterio se emite con base a la consulta realizada, por lo que es responsabilidad de la unidad requirente precisar y delimitar la o las consultas formuladas a esta Dirección.

Respetuosamente,

MSC. Argili Gómez Siu
Subdirectora Jurídica a.i.

MSC. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo
Director Jurídico a.i.

Primer borrador elaborado por:

M.Sc. Berny Solano Solano, Abogado

Con las modificaciones de los suscribientes

Ref. 1409-2022