

San José, 08 de julio de 2022
Criterio DJ-C-309-2022

**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, según lo solicitado mediante oficio número 6018-2022 de fecha 14 de junio de 2022.

I. Antecedentes (la consulta)

Mediante el referido oficio 6018-2022 de fecha 14 de junio de 2022, se pone en conocimiento lo establecido por el Consejo Superior, en el artículo LXVII de la sesión número 50-2022 de fecha 14 de junio de 2022, en que se acordó: *“Trasladar la gestión presentada por las másteres Roxana Arrieta Meléndez, Directora interina y Olga Guerrero Córdoba, Subdirectora interina de Gestión Humana, mediante oficio N° PJ-DGH-337-2022 del 13 de junio de 2022 a la Dirección Jurídica, para que en el término de 24 horas contadas a partir de la comunicación del presente acuerdo, realice un estudio y remita el criterio correspondiente”*.

Las representantes de la Dirección de Gestión Humana, lo que plantean es que, ante el riesgo de sufrir un ciberataque (hackeo), tomando en consideración que ya el Consejo Superior había interpretado que *“las jefaturas (... puedan nombrar interinamente por (ascensos, vacaciones, permisos sin goce de salario, permisos con goce de salario, plazas vacantes), a servidoras y servidores, hasta por un periodo máximo de tres meses”* y ante la eventual necesidad de que, si se recibe el ciberataque, se tendría que bajar los sistemas por un tiempo determinado, entonces, se disponga: *“1. Que se emane una directriz solicitando a las personas encargadas de realizar los diferentes nombramientos interinos en las oficinas, que de manera inmediata y por medio de la PIN realicen las acciones correspondientes para que nombren en las plazas vacantes y sus cadenas hasta el 31 de diciembre de 2022. 2. En los casos que no se haya recibido la comunicación correspondiente de parte de las Jefaturas con un periodo de nombramiento menor, según lo indicado en el punto anterior, se solicita que se faculte a la Dirección de Gestión Humana para que se pueda*

ajustar los movimientos hasta el 31 de diciembre de 2022, tanto para el titular como sus cadenas de manera oficiosa”

II. Criterio de esta Dirección Jurídica

De previo a la exposición del criterio, se estima 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, en virtud de lo cual, este acto constituye una orientación jurídica general sobre la base de la información y solicitud que se plantea, sin que se prejuzgue sobre ningún caso concreto.

El objeto de consulta

Entiende esta Dirección que, genéricamente, se solicita que se valore si es posible instruir que, las jefaturas de las oficinas o despachos judiciales que tengan que hacer un nombramiento interino, lo hagan hasta el día 31 de diciembre de 2022, dada la conveniencia de que dotaría de seguridad y estabilidad para el pago de la planilla, de cara a la eventual afectación de los sistemas de pago por hackeo de los sistemas y bases de datos del Poder Judicial.

Sobre el plazo de nombramiento de los interinazgos

En el propio documento de consulta, se hace eco de que, para efectos de la aplicación en el sistema de nombramientos de las personas servidoras judiciales, el Consejo Superior del Poder Judicial, oficializó la postura interpretativa de que el reformado artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, derogó tácitamente el artículo 26 del Estatuto de Servicio Judicial y en consecuencia, se pueden realizar nombramientos interinos por parte de las jefaturas *“por (ascensos, vacaciones, permisos sin goce de salario, permisos con goce de salario, plazas vacantes), a servidoras y servidoras, hasta por un periodo máximo de tres meses”* (ver folio 2 del oficio 6018-2022). Ese es el límite legal de plazo establecido por

ley, según interpretación del órgano administrativo superior consultante.¹

Sobre la emergencia de Ciberseguridad

A raíz del “hackeo” o intrusión informática realizada por el públicamente reconocido grupo delincinencial cibernético “Conti”, se ha dictado el Decreto Ejecutivo número 43542-MP-MICITT del 08 de mayo de 2022, publicado en el Diario Oficial La Gaceta número 86 de fecha 11 de mayo de 2022 que, en lo conducente, estableció: *“Artículo 1.- Se declara Estado de Emergencia Nacional en todo el Sector Público del Estado Costarricense, debido a los cibercrímenes que han afectado la estructura de los Sistemas de Información de distintas instituciones del país.” “Artículo 2.- Se tienen comprendidas dentro de esta declaratoria de emergencia todas las acciones, obras y servicios necesarios para poder contener, solucionar y prevenir nuevos ataques en contra de los Sistemas de Información del Estado Costarricense” (el subrayado no es del original).*

Como puede notarse, el decreto de emergencia lo que orienta es a que se tomen todas las acciones técnicas directas necesarias para que se contenga, solucione y/o prevenga un ataque a los sistemas de información de las instituciones públicas.

La solicitud de ampliación automática del plazo de nombramiento del interinazgo

Sobre la base la potencial amenaza de intrusión informática o hackeo al Poder Judicial, se comenta en el documento base de la consulta, que reflexionando sobre el tema de continuidad de los servicios judiciales, la Dirección de Gestión Humana ha hecho notar la necesidad de garantizar el pago del salario al funcionariado judicial y así, se plantea al Consejo Superior que se disponga que los nombramientos interinos que realicen las jefaturas desde los despachos, se puedan realizar por seis meses, hasta el 31 de diciembre de 2022, todo con la finalidad de evitarse inconvenientes y riesgos en el pago, obteniendo estabilidad en la planilla para la ejecución del pago y no tener que hacer mayores cambios en la misma, previendo que durante ese período, haya que bajar los sistemas y se pierda la información de pago del personal judicial.²

¹ Entiende esta Dirección que no se le está requiriendo un ejercicio hermenéutico de esas normas, toda vez que ya se verificó y oficializó una interpretación al respecto por parte del mismo Consejo Superior.

² Ver folio 3 del oficio 6018-2022 de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia.

El respeto al principio de legalidad

Frente a esa solicitud que plantea la Dirección de Gestión Humana, es importante recordar que todas las entidades públicas, como un límite al ejercicio de las potestades públicas en protección de los derechos de la ciudadanía, deben someterse al principio de legalidad y así, en términos lineales, hay que hacer notar que si, como interpretó el órgano superior consultante, el plazo máximo permitido para un nombramiento interino sin concurso es máximo de tres meses (según lo establecido en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial) entonces, no podría realizarse un nombramiento interino directamente por las jefaturas, por un período superior a esos tres meses, ni mucho menos del doble de ese plazo -seis meses- como plantea la Dirección de Gestión Humana en su solicitud. He aquí un límite claro en el principio de legalidad.

Adicionalmente, es importante tener presente que el Consejo Superior del Poder Judicial, no posee la competencia o autoridad para extender los supuestos de una ley y así, deviene en absolutamente improcedente pretender que si la ley fija como plazo máximo el lapso de tres meses para nombramientos interinos directos por parte de la Jefatura, entonces, el Consejo Superior del Poder Judicial por decisión propia, pueda extender el plazo máximo fijado por ley hasta, prácticamente, llegar a doblarlo. Solo la misma ley, puede modificar ese límite temporal.³

Debe quedar claro también que la declaratoria de emergencia por el hackeo a instituciones estatales, emitida por el Poder Ejecutivo, lo que tiende es a que se tomen medidas para solventar los problemas cuando el hackeo ya se ha materializado y evitar en otras entidades y órganos, aún no vulnerados por el hackeo, puedan llegar a sufrirlo.

Como se ve, esa declaratoria de emergencia, no le otorga (ni podría hacerlo) una competencia adicional al Consejo Superior del Poder Judicial para modificar en forma alguna lo establecido en la ley.

En este sentido, el decreto de emergencia indicado no implica una desahabilitación por se del ordenamiento jurídico de manera abierta a la Administración, sino que debe ajustarse necesariamente a límites en cuanto a su aplicación. Si bien el decreto ejecutivo establece la

³ De hecho, si el Consejo Superior se atreviera a hacer tal cosa, podría estar incurriendo en el delito de prevaricato.

posibilidad de adoptar medidas para poder contener, solucionar y prevenir nuevos ataques, lo planteado por la Dirección de Gestión Humana no posee la relación de inmediatez directa, exclusiva y causalmente vinculada con la prevención de nuevos ataques.

En este orden de ideas, la Ley

“Estado de necesidad y urgencia: Situación de peligro para un bien jurídico que solo puede salvarse mediante la violación de otro bien jurídico, con el menor daño posible para el segundo y a reserva de rendir luego las cuentas que demandan las leyes de control económico, jurídico y fiscal”.

En el caso de análisis resulta profundamente cuestionable la declaratoria de emergencia misma en el estado actual de la situación e inclusive el contenido del decreto mismo es bastante omiso y pobre en cuanto al tratamiento del supuesto estado de emergencia, y en todo caso, no se advierte que la medida planteada por la Dirección de Gestión Humana, que implica desaplicar el ordenamiento en un caso concreto, pueda encuadrarse en el concepto indicado ut supra, toda vez que no se determina que sea el único medio de protección contra ciber ataques, ni se desprende de la medida, la razonabilidad de su adopción como medida exclusiva de prevención, más allá de reducir los movimientos a aplicar en los sistemas institucionales.

Comprendemos claramente el propósito y preocupación de la Dirección de Gestión Humana en la tutela de los sistemas de información institucionales, mas el principio de legalidad en este caso en particular, se constituye en un límite infranqueable hasta tanto no se determine que no hay otra medida alterna y técnica que sea más razonable, proporcional y necesaria para los objetivos planteados por la unidad requirente.

La protección de la información y la continuidad de los servicios

Precisamente, como parte de la normativa técnica que se ha de entender incorporada al ordenamiento jurídico, es el requerimiento técnico informático de que se cuente con respaldos de la información y mecanismos alternativos para la realización de los procesos

críticos de la institución, garantizando su continuidad y supervivencia (artículo 158.4 de la Ley General de la Administración Pública)⁴

Así que ante la emergencia por amenaza del hackeo, interpretada adecuadamente a la luz del ordenamiento jurídico, pareciera que lleva a establecer que el razonamiento que se impone, no es que, a conveniencia, se extiendan plazos de nombramientos interinos más allá de lo que se posibilite en la ley vigente, sino que se desarrollen mecanismos que permitan custodiar adecuadamente la información y se establezcan vías seguras y alternas para el pago de las personas servidoras judiciales, en caso de que la vía principal se vea afectada por un posible hackeo.

Si se quisiera extender los nombramientos en interinatos que pueden realizar las jefaturas de los despachos -sea por la emergencia del hackeo informático o cualquier otra razón- más allá del plazo trimestral, debería recurrirse a una reforma legislativa para poder ser implementada.

Comentario final

Por último, se considera oportuno recordar que corresponde al órgano colegiado consultante la competencia, exclusiva y excluyente, para tomar las decisiones pertinentes en relación con el tema objeto de consulta.

III. Conclusiones y recomendaciones

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

1. El Consejo Superior del Poder Judicial no posee la competencia para disponer que las jefaturas de despachos puedan hacer nombramientos por plazos mayores a los límites fijados por ley.
2. Solo por ley se puede ampliar o modificar el plazo trimestral establecido en el artículo 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

⁴ Lo que se puede derivar de lo establecido en las “Normas técnicas para la gestión y el control de las Tecnologías de Información (N-2-2007-CO-DFOE)” dictadas por la Contraloría General de la República e incluso, por las más actuales “Normas técnicas para la gestión y el control de las Tecnologías de Información” dictadas por el Ministerio de Ciencia y Tecnología en el año 2021.

3. La directriz emitida por el Poder Ejecutivo número 43542-MP-MICITT del 08 de mayo de 2022, con el tema de debido a los cibercrímenes que han afectado la estructura de los Sistemas de Información de distintas instituciones del país, no deshabilita lo indicado por las normas supra mencionadas, ya que esta directriz es para aplicación de acciones técnicas directas y mecanismos necesarios para una prevención de ciber ataques.
4. Se ofrecen unas reflexiones en torno al tema de interés en la consulta, para efectos de su eventual valoración por parte del órgano consultante.
5. Corresponde al órgano colegiado consultante la competencia, exclusiva y excluyente, para tomar las decisiones pertinentes en relación con el tema objeto de consulta.

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° 6018-2022 de fecha 14 de mayo 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. Rodrigo Alberto Campos Hidalgo
Director Jurídico a.i.

Primer borrador elaborado por:
M.Sc. Berny Solano Solano, Abogado
Realizado con la colaboración de:
Licda. Laura Moreira Barrantes
Ref. 746-2022