

8 de enero del 2019  
**AJ-OF-006-2019**

Señora  
Ana Cecilia Flores Rojas  
Jefe Oficina Servicio Civil-  
Sector Cultura, Agropecuario y Ambiente

**Asunto:** Solicitud de criterio referente a caso planteado mediante el oficio TN-RH-107-2018 sobre pago de Dedicación Exclusiva a funcionarias del Teatro Nacional.

Estimada señora:

Reciba un cordial saludo. Con la aprobación de la señora Directora de esta Asesoría Jurídica, se brinda respuesta a su consulta remitida mediante oficio número AGRH-OSC-CAA-OF-206-2018, de fecha 8 de noviembre del 2018 , mediante el cual solicita criterio referente a:

*“... mediación a fin de resolver la situación presentada respecto a las prórrogas de los Contratos de Dedicación exclusiva, correspondientes a cuatro funcionarias, cuyos Contratos vigentes vencieron el 30 de junio del presente año y sus prórrogas fueron firmadas el 01 de Julio, siendo enviadas a la Oficina de Recursos Humanos del Ministerio de Cultura y Juventud el 23 de Agosto de este año, razón por la que no fueron aceptadas por esa oficina para su refrendo, señalando que el trámite no se realizó previo a su vencimiento, según el artículo 6 de la Resolución DG-254-2009...”*

Previo a evacuar la inquietud planteada, se solicita disculpas por el atraso en la atención a la misma, lo cual es producto del alto volumen de trabajo que maneja esta Dependencia y del poco personal con que se cuenta.

Analizando el caso que nos ocupa, es conveniente indicar que, las competencias de esta Asesoría Jurídica, se encuentran delimitadas por el Decreto Ejecutivo número 35573-MP del 16 de setiembre de 2009, que es el Reglamento Autónomo de Servicio y Organización de la Dirección General de Servicio Civil, cuyo artículo 7, Nivel Asesor, inciso a), señaló:

8 de enero del 2019

AJ-OF-006-2019

Página 2 de 6

*“a) **Asesoría Jurídica:** Asesorar al más alto nivel jerárquico institucional y a los niveles intermedios en la toma de decisiones que tengan trascendencia jurídica a nivel interno de la institución y externo de las instituciones que conforman el Régimen de Servicio Civil, así como; emitir criterios para asegurar la correcta aplicación del orden jurídico vigente en las actuaciones de la Dirección General, en su relación con las instituciones cubiertas por el Régimen de Servicio Civil y los administrados, para lo cual deberá aportarse el criterio jurídico del área legal de la institución consultante. Le corresponde también monitorear permanentemente el entorno político y legislativo y presentar modificaciones a nuevos productos que la dinámica jurídica requiera.”*

Por lo anterior, es política de esta Asesoría Jurídica, no pronunciarse sobre casos concretos o particulares, sino orientar la respuesta según lo dispuesto por el ordenamiento jurídico, en cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en el numeral 11 de la Constitución Política y su homólogo de la Ley General de la Administración Pública. Bajo ese marco regulatorio, se tiene que las consultas de naturaleza jurídica que se sometan a estudio, versan sobre el Estatuto de Servicio Civil y su Reglamento.

Siempre en esta misma línea de pensamiento, ha de aclararse que no corresponde, a esta área constituirse en un dependencia revisora de los criterios jurídicos emitidos por las dependencias técnicas ministeriales, ni tampoco de las diversas disposiciones normativas internas, que en el ejercicio de sus potestades, emitan las instituciones y órganos públicos cubiertos por el Régimen Estatutario, salvo las excepciones de ley.

Visto esto, se procede a citar el oficio número AJ-OF-128-2017, de fecha 28 de agosto de 2017, suscrito por este Despacho, en el que se hace un análisis sobre el tema de los contratos de Dedicación Exclusiva, puntualmente se señala lo siguiente:

*“...Los numerales transcritos evidencian la clara intencionalidad de que los contratos, addendum o cualquier tipo de prórroga que se suscriba para estos efectos, se realice por un plazo determinado o fijo, de manera que la Administración pueda no sólo planificar los recursos presupuestarios que le permita hacerle frente a dicha obligación, sino que además posibilite, una vez vencido el término del contrato, revisar las condiciones originales que le dieron origen, y constatar de esta forma, si aún prevalecen, y justifican la suscripción de un nuevo acuerdo, en aras del interés público...”*

8 de enero del 2019  
AJ-OF-006-2019  
Página 3 de 6

Valga destacar que el oficio de cita hace referencia al oficio número AJ-369-2012, del 30 de mayo del 2012, emitido por esta Asesoría Jurídica, y señala que por ser materia contractual es responsabilidad conjunta de las partes de vigilar el término de los contratos suscritos y previo a su vencimiento, la Administración Activa es la llamada a comprobar si persisten o no las causas que motivaron a la misma a celebrar la contratación exclusiva de la profesión comprometida en ese acto y si dicha condición se mantiene, asimismo debe analizarse el interés de que el ocupante continúe afecto al Régimen de Dedicación Exclusiva, se cita seguidamente el mismo, en lo conducente:

*“... Debe ser recordada la responsabilidad conjunta de las partes de vigilar el término de los contratos suscritos y previo a su vencimiento, la Administración Activa deberá efectuar la comprobación de que persisten las causas que motivaron a la misma a la contratación exclusiva de la profesión comprometida en ese acto y si dicha condición se mantiene, de igual manera debe analizarse el interés de que el ocupante continúe afecto al Régimen de Dedicación Exclusiva, para así tramitar la prórroga del mismo estableciendo un nuevo plazo, o en su defecto, una vez vencido el término, efectuar el trámite correspondiente para eliminar el porcentaje por dicho concepto, o bien, la firma de un nuevo contrato...”*

Esta posición ha sido conteste con la Procuraduría General de la República, que en el criterio número C-183-2017 del 03 de agosto de 2017, externó que salvo que se pacte expresamente dicha prórroga, el cumplimiento del plazo extingue ese negocio jurídico y sus obligaciones, el cual se cita a continuación:

*“...En este mismo sentido, es relevante destacar que, de conformidad específicamente con el artículo 6 de la resolución DG-254-2009, el contrato de Dedicación Exclusiva no se prorroga automáticamente por lo que, salvo que se pacte expresamente dicha prórroga, el cumplimiento de su plazo extingue ese negocio jurídico y sus obligaciones. Sobre este punto, se transcribe, en lo conducente, el dictamen C-294-2014:*

*La segunda característica es que el contrato de dedicación exclusiva debe realizarse por un plazo fijo establecido por las partes y no podrá prorrogarse automáticamente, por lo cual las partes deben vigilar el término del contrato ya que previo a que se venza el mismo, se deben comprobar si las causas que lo generaron se mantienen y así firmar la prórroga del mismo, o en su defecto, se debe eliminar dicho contrato de dedicación exclusiva. (artículo 6)*

8 de enero del 2019

AJ-OF-006-2019

Página 4 de 6

*De todas formas, es pertinente apuntar que, de conformidad con la misma disposición en comentario, **la prórroga de un contrato de Dedicación Exclusiva exige, como requisitos de validez, que la administración, previamente, compruebe, de un lado, que persisten las causas que motivaron a la administración a la contratación exclusiva de la profesión comprometida en ese acto, y del otro extremo que se deje constancia de que el interés público en mantener el contrato igual persiste...*** ( Lo resaltado no pertenece al texto original)

En el mismo orden de ideas el artículo 9 de la resolución número DG-254-2009 del 12 de agosto de 2009 emitida por esta Dirección General de Servicio Civil, estableció, de forma expresa, que los contratos de dedicación exclusiva que suscriba la administración tienen vigencia a partir del día en que son aceptados y firmados por las partes, sea la administración y el servidor, y durante el plazo pactado. Numeral que cita seguidamente:

*"Artículo 9.- **El contrato de Dedicación Exclusiva, su prórroga o addendum tienen vigencia a partir del día en que es aceptado y firmado por las partes y durante el plazo pactado.** Deberá ser por la Oficina de Recursos Humanos respectiva en un plazo improrrogable de ocho días hábiles posteriores a la mencionada firma"* ( El resaltado es nuestro)

De lo expuesto, y de conformidad con lo indicado en su atento oficio en el tanto expone que los contratos de dedicación exclusiva tuvieron vigencia hasta el 30 de junio del año 2018 y cuyas prórrogas fueron firmadas el 01 de julio de ese mismo año y posteriormente fueron enviadas a la oficina de Recursos Humanos de ese Ministerio el día 23 de agosto de 2018, se logra esclarecer que la prórroga de los contratos se realizó en forma y tiempo; ahora bien, en lo referente a situación concreta expuesta respecto a la falta del referendo que le diera la Oficina de Recursos

Humanos a los mismos, se puede aseverar que esta es una omisión de la Administración, con lo cual ésta no puede ser achacada a los servidores, ello partiendo del Principio de Buena Fe que debe privar en las relaciones entre el Estado y sus servidores, el cual ha sido ampliamente analizado en la obra del autor colombiano Roosevelt Jair Ospina Sepúlveda<sup>1</sup> "Principio de la Buena Fe y Responsabilidad de la Administración Pública", que a su vez cita al jurista español Jesús González Pérez autor de "El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo, en el que considera que: " *la Buena Fe es un principio general de derecho, y, como tal, resulta aplicable en el derecho administrativo, especialmente en las relaciones suscitadas entre la Administración Pública y los particulares. Al reivindicar su condición de principio general, presupone que es anterior y está por encima de la legislación positiva y que, en razón a ello, permea todo el*

---

1 ROOSVELT JAIR OSPINA SEPÚLVEDA, Principio de la Buena Fe y Responsabilidad de la Administración Pública.

8 de enero del 2019

AJ-OF-006-2019

Página 5 de 6

*sistema jurídico*" Asimismo, manifiesta que: "**dicho principio es exigible en la expedición de actos jurídicos, en el ejercicio de derechos y en el cumplimiento de las obligaciones.**" ( El resaltado es nuestro) 2

En igual sentido el jurista colombiano cita a su compatriota la jurista María José Viana Cleves 3, quien textualmente indica que: "**la noción de buena fe contiene dos elementos fundamentales: la lealtad y la transparencia. Del primero resalta que entraña el cumplimiento de lo prometido (de la palabra dada); mientras que de la transparencia nos indica que "es el deber que implica poner de manifiesto todos los aspectos relevantes para que las partes de una relación jurídica puedan definir sus propias conductas**

Ospina Sepúlveda continúa señalando que: "*Para definir lealtad con mayor rigor recurre a la definición que de dicho término realiza la Real Academia Española de la Lengua: "cumplimiento de lo que exigen las leyes de la fidelidad". A su vez, define el término fidelidad como "(...) la existencia de un acto o promesa primigenia, seguida de actos posteriores que le son coherentes y armónicos. De esta manera, cuando se viola la lealtad, se vulnera la confianza en que se llevaría a cabo un comportamiento adecuado al acto o promesa primigenia que dio lugar a la relación jurídica que ahora se ve afectada. No ocurre lo mismo, en cambio, con elemento de la transparencia, propio de la buena fe. La transparencia exige por sí misma la coherencia con actos o promesas previas, sino una conducta clara que permita visualizar lo que hay detrás de un acto o promesa que tenga la vocación de producir efectos jurídicos. Dado que la transparencia no exige la fidelidad o adecuación a actos o promesas previas, su desconocimiento no implica la violación de la confianza legítima, pues no puede afirmarse que la confianza se consolida sin actos previos que induzcan a una parte de la relación jurídica a esperar determinada conducta de su contraparte (...)"*

Aunado a lo expuesto, debe indicarse que sobre este tema en particular, esta Asesoría Jurídica mediante oficio número AJ-629-2004 del 1 de julio del 2004, externó la siguiente posición con respecto a la ausencia del refrendo:

*"La norma únicamente prevé el archivo de las diligencias de refrendo, cuando el contrato no cumpla con todos los requisitos establecidos, pero dicha ausencia de refrendo no tiene la virtud de dejar sin efecto el contrato, por tratarse de un acuerdo de voluntades que surte efectos a partir de su aceptación y firma y es ley entre las partes... (El destacado no corresponde al original)*

2 JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ, El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo, Editorial Civitas Madrid, 1983, p. 20 y 35.

3 MARÍA JOSÉ VIANA CLEVES, El principio de Confianza Legítima en el derecho Administrativo colombiano, Universidad Externado de Colombia Bogotá, Primera Edición año 2007, Págs. 40 y 45.

---

**8 de enero del 2019**

**AJ-OF-006-2019**

**Página 6 de 6**

En conclusión es criterio de esta Dependencia que partiendo del Principio de Buena Fe que debe prevalecer en la expedición de actos jurídicos, así como en el ejercicio de derechos y en el cumplimiento de las obligaciones de la Administración, los contratos de cita no adolecen de ninguna nulidad, toda vez que la tardanza del refrendo per se, no implica que éstos deban dejarse sin efecto, excepto que los mismos no cumplan con los requisitos esenciales para su celebración y continuidad.

Con lo expuesto se da por atendida su consulta,

Atentamente,

**ASESORÍA JURÍDICA**

Andrea Brenes Rojas  
**ABOGADA**

ABR/ZRQ

Anexo: Oficio N° AJ-OF-128-2017 del 28 de agosto de 2017 y oficio N° AJ-629-2004 del 1 de julio del 2004.