



ASESORIA JURIDICA
Contribuyendo a la gobernabilidad democrática de Costa Rica desde 1953

9 de marzo del 2018
AJ-OF-074-2018

Máster
Rómulo Castro Víquez
Director
Área de Gestión de Recursos Humanos

Asunto: Consulta mediante Oficio número AGRH-017-2018 de fecha 25 de enero de 2018 sobre Marco normativo para los nombramientos interinos de Procuradores.

Estimado señor:

En razón del correo electrónico del Director interino de la Asesoría Jurídica, licenciado Roberto Piedra Láscarez, de fecha 8 de marzo del 2018, enviado a la suscrita a las 4:54 p.m., mismo que se transcribe en su totalidad, y expone lo siguiente:

“8 de marzo de 2018

Asunto: *Delegación para conocer, resolver, discutir, o influir sobre aquellas gestiones o trámites relacionados con la respuesta del oficio número AGRH-017-2018 del 25 de enero de 2018*

*Señora
Licda. Andrea Brenes Rojas
Abogada Asesoría Jurídica
Dirección General de Servicio Civil*

Estimada señora:

En mi condición de Director a.i. de la Asesoría Jurídica de la Dirección General de Servicio Civil, dispongo en forma inmediata, por causas sobrevenidas con posterioridad a la presentación de la consulta, que todas aquellas gestiones o trámites relacionados con la respuesta al oficio número AGRH-017-2018 del 25 de enero de 2018, por razones de



ASESORIA JURIDICA

Contribuyendo a la gobernabilidad democrática de Costa Rica desde 1953

9 de marzo del 2018

AJ-OF-074-2018

Página 2/7

2

interés personal del suscrito, sean conocidas, resueltas y discutidas por su persona, en su condición de Abogada de la Asesoría Jurídica, ostentando en este momento la clasificación más alta como Profesional de Servicio Civil 3, materializando de esta forma el propósito meramente preventivo de la Ley General de Control Interno y la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, inhibiéndome y absteniéndome del conocimiento, resolución, discusión e influencia sobre lo aquí delegado.

Para mayor claridad sobre lo delegado, la respuesta a brindar será preparada y suscrita bajo su criterio profesional, sin ninguna supervisión del suscrito, gozando de total independencia funcional, imparcialidad, objetividad y poder de decisión, para el mejor cumplimiento del fin preventivo.

La reiterada probidad en el ejercicio de su cargo, es la garantía del fiel cumplimiento que su persona brindará a la delegación aquí dispuesta, que contribuirá a seguir firmes en los principios y valores éticos que rigen la función pública.

Atentamente, ...”

Se procede a dar respuesta a su oficio número AGRH-017-2018 de fecha 25 de enero de 2018, por medio del cual se consulta lo siguiente:

“En el artículo 35 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República se establece un procedimiento especial para nombrar al personal de esa Institución, en particular para los puestos de Procurador. De la literalidad de la referida norma entiendo que solo se pueden efectuar nombramientos en propiedad, aplicando el tratamiento de selección ahí establecido, y al no haber dentro de la mismo enunciado otra cosa, también entiendo que no hay posibilidad legal de hacer nombramientos interinos mientras se concreta dicho proceso de selección.”

Siendo así, se reproduce el numeral 35 de cita, que señala:

“ARTÍCULO 35.- NOMBRAMIENTO: Para el nombramiento del personal, el Procurador General -habiendo oído de previo al Procurador General Adjunto- escogerá a los servidores de la nómina que deberá



ASESORIA JURIDICA

Contribuyendo a la gobernabilidad democrática de Costa Rica desde 1953

9 de marzo del 2018

AJ-OF-074-2018

Página 3/7

3

enviar la Dirección General de Servicio Civil. Para el nombramiento de Procuradores la nómina deberá integrarse con cinco candidatos elegibles. La Dirección General de Servicio Civil deberá calificar, dentro de los diez días hábiles siguientes, a aquellos abogados cuyos nombres le envíe la Procuraduría General. Para el nombramiento de Procuradores se dará preferencia, en igualdad de condiciones personales y de competencia para el desempeño de los cargos, a los abogados que presten o hayan prestado servicios a la Institución.”

Conviene igualmente traer a colación el artículo 26 del Estatuto de Servicio Civil que expone:

“Artículo 26.

Al recibir el pedimento, la Dirección General de Servicio Civil, deberá presentar al Jefe peticionario, a la mayor brevedad posible, una nómina de los candidatos más idóneos, agregadas las preferencias a que tengan derecho.

En los casos en que sea necesario hacer concurso para vacante, a juicio de la Dirección General de Servicio Civil, el Jefe peticionario podrá nombrar interinamente sustitutos.”

En concordancia a la normativa citada supra, el numeral 11 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República indica:

“ARTÍCULO 11.- DE LA CARRERA ADMINISTRATIVA:

Todos los servidores de la Procuraduría General de la República, excepción hecha del Procurador General, estarán protegidos por el Régimen de Servicio Civil.”

Si bien, como usted lo aprecia en su misiva, la ley orgánica de la Procuraduría General no enuncia tácitamente que se pueda nombrar un servidor interino en una plaza mientras se resuelve un pedimento, por lo que debemos aplicar los siguientes principios:

I. PRINCIPIO DE PREVALENCIA DE LA NORMA ESPECIAL:

Al respecto, la más recientemente doctrina afirma:

“...siempre que las consecuencias jurídicas de las normas jurídicas concurrentes son compatibles entre sí, se trata de si las consecuencias



ASESORIA JURIDICA

Contribuyendo a la gobernabilidad democrática de Costa Rica desde 1953

9 de marzo del 2018

AJ-OF-074-2018

Página 4/7

4

jurídicas de la norma más especial sólo complementan -según la intención reguladora de la ley- a la norma más general, la modifican o, en cambio, deben sustituirla en su ámbito de aplicación.

Esta es una cuestión de la interpretación (teleológica y sistemática). Sólo cuando las consecuencias jurídicas se excluyen, la relación lógica de especialidad conduce necesariamente al desplazamiento de la norma más general, ya que, en caso contrario, la norma más especial no tendría ningún campo de aplicación..."¹

La especialidad de la norma y su carácter excepcional provoca así una aplicación restrictiva de la norma general, que cede en beneficio de la aplicación del precepto especial. Y esa restricción sólo puede producirse si existe identidad en la materia de regulación. Al respecto, la Procuraduría General² ha señalado:

*"...la ley especial no queda derogada implícitamente por la ley general posterior; y la ley especial no deroga implícitamente la general anterior, **sino que ésta última deberá aplicarse a los casos que se encuentran fuera de la materia regulada por la ley especial...**" (El subrayado no es del original).*

II.- EN CUANTO A LA INTERPRETACION JURIDICA:

Dispone el Código Civil en su artículo 10:

"Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente el espíritu y finalidad de ellas".

Esta norma, así como la del artículo 10 de la Ley General de la Administración Pública que transcribimos:

"1. La norma administrativa deberá ser interpretada en la forma que mejor garantice la realización del fin público a que se dirige, dentro del respeto debido a los derechos e intereses del particular.

¹ K, LARENZ: Metodología de la Ciencia del Derecho, Ariel, Barcelona, 1980, p. 261

² Criterio número C - 028 - 92 del 12 de febrero de 1992 Procuraduría General de la República



ASESORIA JURIDICA

Contribuyendo a la gobernabilidad democrática de Costa Rica desde 1953

9 de marzo del 2018

AJ-OF-074-2018

Página 5/7

5

2. *Deberá interpretarse e integrarse tomando en cuenta las otras normas conexas y la naturaleza y valor de la conducta y hechos a que se refiere".*

El reconocido jurista G. GARCIA VALDECASAS ha exteriorizado:

*"... La interpretación es, pues, la actividad racional que, partiendo de las formas sensibles en que la norma jurídica se manifiesta, investiga el verdadero sentido de las mismas, es decir, la verdadera norma que exteriorizan".*³

El autor citado agrega:

"El fin de la interpretación es conocer el Derecho para aplicarlo y realizarlo en las concretas relaciones de la vida social. La interpretación debe tener siempre presente que el fin del Derecho es establecer un orden justo en dichas relaciones. Por consiguiente respetando el texto legal y siempre que éste lo permite, debe atribuirle el sentido más justo entre los varios posibles, el más conforme con la finalidad del Derecho. Más para alcanzar esta meta tiene que recorrer un camino más o menos complicado que se inicia siempre con la consideración del texto de la Ley". IBID, p. 110.

Es preciso recordar que la interpretación de la norma jurídica debe ser sistemática, de modo que se conecten todos los preceptos legales que regulen una determinada materia, partiendo de que entre ellos debe haber un orden coherente. De lo contrario, la interpretación aislada de las normas puede conducir a conclusiones contrarias al ordenamiento jurídico.

Como señala la doctrina española:

"También debe tener presente la interpretación de la ley que esta es parte de un todo coherente y armónico –el ordenamiento jurídico dentro del cual desempeña una función coordinada o subordinada, según los casos, ala de otras normas jurídicas. El contenido de cada una de las normas entre las cuales se da esta relación sistemática, viene determinado, en cierta medida, por las restantes. De ahí que el

³ G. GARCIA VALDECASAS: *Parte General del Derecho Civil Español*, Civias, Madrid, 1983, p. 108



ASESORIA JURIDICA

Contribuyendo a la gobernabilidad democrática de Costa Rica desde 1953

9 de marzo del 2018

AJ-OF-074-2018

Página 6/7

intérprete tenga que poner en claro dicha relación, para atribuir a la norma objeto de interpretación el contenido y alcance que realmente le corresponde dentro del sistema del ordenamiento jurídico (elemento sistemático)". IBID. p. 111

Expuesto lo anterior, se tiene que el quehacer ordinario de la Administración se desarrolla —especialmente- a través de lo que parte de la doctrina llama “actos reglados” y “actos discrecionales”.

En la elaboración de un pliego de condiciones, se ejercita en forma amplia la actividad discrecional, la cual es entendida como: “... la libertad del funcionario otorgada por el ordenamiento de escoger entre varias interpretaciones posibles de la norma y entre varias conductas posibles, dentro de una circunstancia. [...] Las reglas que orientan al funcionario en esa elección se llaman de oportunidad o buena administración y tienen por finalidad lograr al máximo la satisfacción del interés público en el caso concreto.” (ORTIZ ORTIZ, Eduardo, Tesis de Derecho Administrativo I, San José, Costa Rica, Editorial Stradtman, 1998, p.53), “El poder discrecional consiste, pues, en la libre apreciación dejada a la Administración para decidir lo que es oportuno hacer o no hacer.” (FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, México, Editorial Porrúa, 2000, pp. 100-101).

En el mismo sentido se afirma que: “La pluralidad de soluciones válidas para el derecho, caracterizan al momento discrecional. Entiéndase bien que bastan sólo dos alternativas igualmente justas para poder hablar de discrecionalidad. Empero, cabe recordar que ésta es libertad de elección dentro de determinados límites más o menos estrechos según lo establece el ordenamiento jurídico” (SESIN, Domingo J., Administración Pública. Actividad reglada, discrecional y técnica. Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1994, pág. 133).

De este modo, la Administración puede establecer las condiciones que a su juicio resultan más beneficiosas para la debida satisfacción del interés público, y éstas sólo resultarán contrarias al Ordenamiento Jurídico cuando resulten arbitrarias o se alejen de los señalamientos que al efecto prevé el numeral 16 de la Ley General de la Administración Pública.

Por lo tanto se puede concluir que si la Administración Activa considera que en aras de velar por el interés público y satisfacer una necesidad institucional, bien puede fundamentar el acto administrativo y nombrar así un servidor interino mientras se resuelve el pedimento.



ASESORIA JURIDICA
Contribuyendo a la gobernabilidad democrática de Costa Rica desde 1953

9 de marzo del 2018
AJ-OF-074-2018
Página 7/7

A manera de soporte, se remite el oficio número AJ-448-2016 del 29 de julio del año 2016.

7

Con estas consideraciones finales, se da por evacuada su consulta.

Atentamente,

Original firmado (Licda. Andrea Brenes Rojas)

Licda. Andrea Brenes Rojas
ASESORÍA JURÍDICA

Anexo: Oficio número AJ-448-2016 de fecha 29 de julio del 2016

ABR/AMRR