



PARA : Señores Miembros Consejo Universitario  
UNED

DE : Licda. Ana Lucía Valencia, Jefe a.i.  
Oficina Jurídica

ASUNTO : OFICIO CU-2019-321 "PARTICIPACION DE FUNCIONARIOS  
AD-HONOREM Y NOMBRADOS A PLAZO FIJO EN  
CONCURSOS INTERNOS"

FECHA : 19 de noviembre de 2020  
O.J.2020-459

\*\*\*\*\*

Mediante acuerdo tomado por el Consejo Universitario, en sesión 2736-2019, artículo IV, inciso 2) celebrada el 16 de mayo del 2019, se acuerda solicitar a la Oficina Jurídica que, manifieste su criterio sobre la participación de funcionarios nombrados a plazo fijo y ad honorem en los concursos internos.

En razón de lo anterior, se realizan las siguientes observaciones:

**Antecedentes aportados en la consulta:**

1. Mediante dictamen C-069-2017 del 3 de abril del 2017, la Procuraduría General de la República, ante la consulta realizada por la Auditoría Interna de la UNED, aclara una serie de interrogantes referidas al nombramiento de funcionarios bajo la modalidad de "plazo fijo" y por las que se quiere determinemos la legalidad o no de la supuesta costumbre administrativa existente al respecto en la Universidad.
2. En oficio AI-107-2019 del 30 de abril del 2019, suscrito por el señor Karino Alberto Lizano Arias, en su condición de Auditor Interno, remite el Informe Final X16-2015-01 denominado: "*Estudio Especial*" en atención a la denuncia remitida por la Contraloría General de la República relacionada con "... *supuestos casos de nepotismo presentados en la Universidad Estatal a Distancia*".
3. A través de sesión 2736-2019, artículo IV, inciso 2) celebrada el 16 de mayo del 2019 del Consejo Universitario y comunicado en oficio CU-2019-321 del 20 de mayo del 2019, se acuerda solicitar a la Oficina Jurídica que, brinde su criterio sobre el asidero legal que permite la participación de funcionarios nombrados a plazo fijo y ad honorem en los concursos internos, con el propósito de que, de ser improcedente, realizar la modificación respectiva al Reglamento de Concursos para la Selección de Personal.



### Sobre el objeto de la consulta:

#### 1. Aspectos preliminares: El funcionario “*ad honorem*” y el funcionario interino

Dentro del servicio público, existen diversos tipos de contratos laborales, siendo el contrato a tiempo determinado y el de funcionario “*ad honorem*”, los más relevantes para el presente criterio.

En cuanto a la figura del funcionario “*ad honorem*” se ha determinado que, la única diferencia que presenta frente a otros funcionarios públicos es que, no reciben remuneración por su labor; no obstante, mantienen los restantes derechos y todos los deberes que encierra la función pública. Al respecto la Procuraduría General de la República ha dicho:

*“(…) Un funcionario ad honorem es aquel que no recibe una retribución salarial por el servicio que presta. Existe un criterio sostenido de que los funcionarios ad honorem son funcionarios públicos ya que la categoría de servidor público es independiente de que la actividad o servicio prestado, sea remunerado o no.// Por otra parte debemos señalar que los servidores ad honorem, si bien no reciben una retribución salarial por el ejercicio de su cargo, son servidores públicos en razón de los servicios que prestan a favor de la Administración Pública por haber sido investidos y facultados para ello, por lo que se encuentran regulados por el artículo 111 de la Ley General de la Administración Pública, de manera que tienen los mismos derechos y obligaciones que cualquier otro funcionario que si es remunerado a excepción de los derechos y obligaciones relacionados con el salario (...)”.* (Dictamen n.º C-148-2013 del 6 de agosto del 2013) (También, dictamen n.º C-203-2012 del 21 de agosto del 2012)

En lo que respecta a los trabajadores contratados a plazo (servicios especiales, interinazgos, entre otros) debe señalarse que, a pesar de la finita duración del contrato, sigue tratándose de relaciones laborales estatutarias. Al respecto, la Sala Constitucional, ha dicho:

**VIII.- Sobre los funcionarios interinos.** *Se hace necesario referirse a lo que este Tribunal Constitucional ha dicho en general, sobre el tema de los funcionarios interinos. La figura del servidor interino ha sido concebida con el fin de hacer posible la sustitución temporal de los servidores públicos regulares, garantizando de esta forma la continuidad de la labor del Estado, motivo por el cual, aunque se haya nombrado interinamente durante varios años a un servidor no adquiere un derecho que obligue a la Administración a nombrarlo en propiedad, o a seguirlo nombrando en otros cargos. [...] // En criterio de esta Sala, una de las garantías que se tienen sobre la calidad del servicio que brinda la Administración se sustenta en que el contrato de interinidad se encuentra igualmente sujeto a la verificación de requisitos y otras formalidades. [...] De lo anterior se*



*desprende que quien ocupe un puesto en la función pública, aunque sea en la modalidad del interinazgo, lo hará bajo los supuestos de responsabilidad del puesto que desempeña, tal y como lo hace el propietario. De lo expuesto, se desprende con claridad que los derechos y beneficios de la carrera administrativa que no gozan los interinos se refieren, principalmente, a las causas y procedimientos de remoción. En síntesis, se ha determinado que el servidor interino no goza de la estabilidad laboral propia que el artículo 192 constitucional garantiza a los regulares, pero no por ello puede la Administración negarle derechos fundamentales sin justificación alguna.”* Voto 2012-17059 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, a las dieciséis horas y uno minutos del cinco de diciembre del dos mil doce).

Como puede observarse, tanto en el caso de funcionarios “*ad honorem*”, como funcionarios a plazo fijo, se trata de relaciones laborales de servicio público, donde los trabajadores gozan de la mayoría de los derechos fundamentales, con excepciones de aquellos que no se ajustan a su naturaleza particular (por ejemplo, estabilidad propia y/o remuneración). Empero, en todos los casos, quien ocupe un puesto dentro de la Administración Pública y posea una relación laboral, **debe contar con los requisitos indispensables** para cumplir con las funciones asignadas.

Sirva aclarar que, las contrataciones realizadas bajo los preceptos determinados por la Ley de Contratación Administrativa y su reglamentación, utilizando los procedimientos de licitación pública, licitación abreviada o contratación directa, no generan relaciones labores sino de prestación de servicios o adquisición de bienes, únicamente.

## 2. Sobre la función pública:

Los artículos 191 y 192 de la Constitución Política, establecen los principios básicos del régimen de servicio público, que buscan tanto garantizar a los servidores un conjunto de derechos básicos y generalizados, como para las Instituciones Públicas la óptima contratación del personal idóneo a través de procesos de selección que utilicen los criterios de igualdad, mérito y capacidad.

Como parte de dichos principios se encuentra el de la estabilidad laboral, siendo la norma la creación de relaciones laborales a plazo indeterminado con sus trabajadores, que está directamente vinculado con la imparcialidad que debe emplear la Administración al momento de escoger a sus servidores. El principio de estabilidad laboral, implica que los funcionarios que han ingresado al régimen público, tienen garantizada la permanencia en sus puestos durante la duración del contrato, siempre y cuando no exista una causa legal para la finalización o extinción del mismo.

La jurisprudencia nacional y en especial la constitucional, ha desarrollado ampliamente el tema del acceso a la función pública, donde la transparencia en los procesos de selección resulta crucial. Además, se ha determinado la necesidad que estos procesos sean ágiles, objetivos y desarrollados con pericia e imparcialidad. El concurso entonces, es el mecanismo creado por excelencia para lograr los nombramientos



dentro de las instituciones, donde se evalúa el cumplimiento de los criterios de mérito y aptitud de los postulantes; limitándose la discrecionalidad en la selección, pues el ordenamiento ha considerado que el fin público se cumple mejor observando el resultado de un proceso técnico.

De lo anterior podemos concluir que, los procesos concursales donde se conforman los registros de elegibles, bases para efectuar los nombramientos, garantizan a los postulantes concursar por un puesto enfrentando a los demás candidatos en igualdad de condiciones, donde serán evaluados objetivamente, donde se determinará cuáles aspirantes cumplen los requisitos y características necesarios para el puesto.

### **3. Sobre el principio de la idoneidad comprobada y el acceso al concurso:**

En el cuanto al principio de la idoneidad comprobada, este significa que los servidores se encuentran compelidos a poseer las características y condiciones para poder desempeñar el trabajo asignado, durante toda la relación laboral. Paralelamente, siendo el acceso a la función pública un derecho constitucionalmente protegido, la Administración debe garantizar a la ciudadanía, bajo ciertos escenarios, la posibilidad de que los interesados puedan probar su idoneidad.

*“V.- SOBRE EL CASO CONCRETO. El recurrente, quien labora en condición de "meritorio" en la Procuraduría General de la República acude a este Tribunal en tutela de sus derechos fundamentales, concretamente su derecho al trabajo. Menciona que en dicha institución actualmente, existen plazas vacantes que pueden ser llenadas de forma interina; sin embargo, para poder aspirar a que se le nombre bajo esa condición, debe realizar los exámenes que demuestren su idoneidad y capacidad para ser incluido en el registro de elegibles. No obstante lo anterior, al realizar la consulta correspondiente para inscribirse en el próximo concurso, se le indicó en la institución recurrida que la apertura de concursos externos se encuentra suspendida, siendo que desde el 2011 no se realizan concursos externos debido a las negociaciones que existen entre los Sindicatos y el gobierno Central. [...] De igual forma, se logró acreditar que en la actualidad, la Dirección General del Servicio Civil, no está realizando concursos externos desde el año 2011, bajo el argumento que se está implementando una solución a los nombramientos de las personas que se encuentran en condición interina. Aunado a ello, se mencionó que en el Registro de Elegibles se encuentran incorporados 680 Profesionales en Derecho, por lo que, resulta innecesario abrir una nueva convocatoria para rellenar el registro existente, pues la cantidad de funcionarios que integran dicha base es suficiente para cubrir cualquier necesidad de nombramiento, ya sea, en la Procuraduría General de la República, o en cualquier otra institución pública que así lo requiera. Al respecto, este Tribunal considera que lo informado por la autoridad recurrida vulnera, a todas luces, el Derecho de la Constitución, pues, no resulta aceptable para esta Cámara que después de cuatro años desde que se realizó el último concurso, sin un motivo razonable, se limiten a informar que en el Registro de Elegibles hay muchos funcionarios elegibles para suplir cualquier necesidad de nombramiento que tenga la administración, limitando con ello a un número importante de candidatos interesados que desean participar en un concurso, con la finalidad de que se les acredite no sólo los títulos*



*académicos, sino también para que se evalúe su conocimiento relativo al campo profesional en que concursa para así, poder optar por un cargo público. De manera que, la única forma de que el amparado pueda acceder a un cargo público es mediante un sistema de selección de oferentes que, según lo indicado en líneas anteriores, debe de ser abierto e igualitario, en el cual, impere el mérito de los funcionarios; sin embargo, con la disposición adoptada por la autoridad recurrida, se imposibilita a los funcionarios que así lo deseen y en el caso concreto, al aquí amparado, a acceder a la carrera administrativa, pues no se les permite concursar y acceder en igualdad de condiciones, con la finalidad de demostrar su idoneidad, mérito y capacidad para desempeñar el puesto de su interés. [...] "...puede afirmarse con absoluta certeza que la demostración de la idoneidad es un requisito sine qua non para el ingreso al régimen de empleo público y es constitucional que en el ordenamiento jurídico disponga que para poder ingresar al Servicio Civil se debe de cumplir con una serie de condicionantes, los cuales son evaluados previamente mediante un estudio de preingreso que permite determinar la idoneidad del candidato y faculta a la vez a la Dirección General del Servicio Civil para que en caso de que la aptitud del servidor no sea satisfactoria, no se le tramiten sus ofertas en forma temporal o indefinida". De los extractos de las sentencias transcritas se desprende que para acceder a la función pública, es necesario que las personas acrediten los requisitos exigidos para desempeñar determinado cargo, lo cual, únicamente puede ser posible a través de la realización de los concursos, por medio de los cuales, los ciudadanos tengan –en igualdad de condiciones- la posibilidad de participar en las pruebas de selección, situación que evidentemente, no se está aplicando en el presente caso, debido a que la Dirección accionada desde el 2011 no efectúa concursos, ni tiene establecida una fecha aproximada para la realización de los mismos."* (Voto 2016000821 emitido por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, a las nueve horas cinco minutos del veintidós de enero de dos mil dieciséis)

En el caso anterior, la Sala Constitucional hace hincapié en lo indispensable que resulta la comprobación de la idoneidad para poder acceder a un puesto dentro de la función pública. En este caso, el primer paso para lograr tal comprobación se da con la postulación y posterior aceptación del aspirante en la lista de elegibles. Colateralmente, apunta el deber de la Administración de no obstaculizar infundadamente el acceso a los interesados al proceso concursal, en este caso un funcionario "ad honorem o meritorio".

En cuanto a la participación de los funcionarios interinos, jurisprudencialmente se ha dicho:

**V.- SOBRE LA PROPIEDAD COMO PRESUPUESTO PARA PARTICIPAR EN CONCURSOS INTERNOS:** *Sostiene la actora que la entidad demandada quebrantó el ordenamiento jurídico al permitir la participación de una persona interina en un concurso interno y que al nombrarla en propiedad por ese medio, emitió un acto absolutamente nulo. En relación, no determina este Órgano Jurisdiccional una limitación en el ordenamiento jurídico aplicable al*



**ICODER para que funcionarios interinos participen en concursos internos.** Ciertamente, ni la Ley N° 7800, ni el anterior o el actual Reglamento Autónomo de Servicios de esa entidad, refiere a tal supuesto, empero, **acudir a una exclusión de tal naturaleza implicaría una desigualdad carente de sustento que finalmente conllevaría la discriminación de funcionarios por el simple hecho de no contar con una propiedad, pese a que sus obligaciones sean idénticas a quienes sí la poseen.** Y es que debe considerarse que el concurso interno es un mecanismo para elegir funcionarios para un puesto que no excluye su deber de demostrar idoneidad. **Es decir, todo aquel que pretenda el puesto que es objeto de concurso deberá probar que se goza de las actitudes y aptitudes necesarias para ocuparlo, lo que no exonera ni al propietario ni al interino, con lo cual ambos estarían en igualdad de circunstancias al estar obligados a demostrar esa idoneidad.** Recuérdese que el propietario, lo que demostró fueron las condiciones necesarias para desempeñar el puesto en propiedad en que se encuentra nombrado, lo que le brinda como derecho una estabilidad en esa ubicación (contrario a las confusas argumentaciones dadas por la actora), empero, para el nuevo cargo que procura, también está obligado a demostrar idoneidad. Por otra parte, el interino tampoco se escapa de probar tal condición. En efecto, no hay requisitos que se encuentre autorizado a no satisfacer o evadir, e igual condición de elegibilidad debe mostrar. **Ante ello, no hay una eventual afectación a un propietario y ciertamente, el eventual incremento en el número de concursantes conlleva una amplitud de la participación que permite mayor competitividad en beneficio del interés público existente, la propia organización y el empleo público, pues la Administración cuenta de esa forma con mayor posibilidad de escogencia y de mejorar su decisión. En todo caso, sobre el particular, los concursantes no cuentan con un derecho adquirido, sino con una simple expectativa, cediendo su interés personal, al público. Más aún, téngase presente que la estructuración de los concursos internos está dada para favorecer, más que al propio funcionario, al ejercicio adecuado de la función por parte de la entidad que utiliza tal mecanismo, pues, antes de traer personal nuevo desconocedor de las políticas y funcionamiento interno institucional, se opta, en primer término, en tutela del interés público, por el propio personal, para lo cual, sin lugar a dudas, la condición de propietario o interino no ostenta el peso que la señorita CORDERO GONZÁLEZ pretende.** Tanto la accionante cuanto la demandada eran parte de la estructura administrativa de ICODER. La primera, obtuvo su propiedad a través de un concurso interno. La segunda, interina, pretendía su propiedad. Ambas con el deber de probar su idoneidad. De manera tal que, ningún vicio se detecta en la especie, en los términos argüidos por la señorita CORDERO GONZÁLEZ, posición que es confirmada por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, verbigracia en su Voto N° 2001-2457 de 15:49 horas de 27 de marzo del 2001 al indicar: " **En relación con el tema de los funcionarios interinos y los concursos de antecedentes, este Tribunal ha indicado que no es razonable distinguir entre funcionarios propietarios e interinos y darles un tratamiento diferente, de manera que se restrinja -sic- la posibilidad de los últimos de participar en los concursos de antecedentes que promueve la Administración, pues ello supondría discriminarlos en razón de su nombramiento, a pesar de que ambos son funcionarios públicos. Sin embargo, es claro también que cualquier funcionario que pretenda ocupar una plaza que pertenezca al Régimen... , deberá cumplir los requisitos que**



**aquele establece.** En esa línea de pensamiento, si la demandada contaba con los requisitos para ocupar el puesto (no se ha demostrado que no sea así, y por el contrario, consta prueba en el expediente administrativo de que contaba con los atestados respectivos, experiencia y demás rubros calificados), en ninguna infracción se incurrió, pues no se está en presencia de quebranto de las disposiciones del concurso, de criterios de selección, ni se ha determinado un trato diferenciado o de favorecimiento que pueda afectar el nombramiento realizado. (Resolución N° 28-2013 del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda, Sección Octava, Segundo Circuito Judicial de San José, Anexo A, de las dieciséis horas del diecisiete de abril del año dos mil trece) (La negrita es propia)

El Tribunal de la Contencioso Administrativo, fue claro en señalar que las limitaciones a los concursos internos que afecten a los funcionarios sin existir sustento legal para ello, serán considerados discriminatorios. A modo de ejemplo, de ejemplo de lo anterior, se puede consultar la declaratoria de inconstitucionalidad del Decreto Ejecutivo No. 24025- MP y la circular DG-009-2009, bajo las siguientes consideraciones:

**“V.- SOBRE EL DECRETO EJECUTIVO NO. 24025-MP de 13 DE ENERO DE 1995.-** Del Decreto número 24025-MP, que regula el concurso interno para la promoción de servidores públicos, el accionante impugna únicamente el artículo 2º, el cual dispone que:

*“Artículo 2º.- Los concursos internos contemplados en el presente cuerpo normativo son aquellos en que se reclutan y seleccionan servidores regulares de comprobada idoneidad, para pasar por vía de promoción de un puesto a otro de clase diferente a la inmediata superior”,*

**norma que ha dado lugar a la exclusión de la participación de los interinos en los concursos internos. A la luz de la jurisprudencia citada, procede declarar con lugar la acción y eliminar del artículo 2º, únicamente la palabra “regulares”, entendida como funcionarios en propiedad, pues la comprobación de idoneidad de los funcionarios no puede obviarse en esos procesos de reclutamiento y selección.**

[...]

**IX.- CONCLUSION:** *Procede declarar parcialmente con lugar la acción y, en consecuencia, del artículo 2º del Decreto Ejecutivo No. 24025-MP de 13 de enero de 1995, eliminar únicamente la palabra “regulares”, entendida como funcionarios en propiedad, pues la comprobación de idoneidad de los funcionarios no puede obviarse en esos procesos de reclutamiento y, del oficio-circular DG-009-2009 de la Dirección General de Servicio Civil, apartado 1., eliminar la frase “**No existe legalmente ningún mecanismo para nombrar interinos que no sean servidores regulares, por otro medio que no sea el concurso externo.**”* (Voto 2012-17059 de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, a las dieciséis horas y uno minutos del cinco de diciembre del dos mil doce) (La negrita es propia)

En cuanto a la normativa interna de la Universidad, el artículo 6 del Estatuto de Personal determina claramente la necesidad de que, quien ingrese como funcionario cuente con las aptitudes personales fundamentales para desempeñar el puesto (inciso



c), así como los conocimientos, habilidades y destrezas necesarias para la ejecución de las tareas propias del cargo (inciso ch) y, por último, se manifiesta indudablemente la exigencia de un proceso de selección (inciso e).

La Institución, con base en principios de legalidad e igualdad, no limita la participación de los funcionarios a plazo fijo, para concursar por puestos dentro de la Administración. Por consiguiente, la Universidad posee normativa ajustada a derecho que, únicamente requiere la interpretación correcta para que sus fines sean cumplidos a cabalidad.

### **CONCLUSIONES**

El principio de idoneidad comprobada, representa una necesidad dentro la selección de los servidores públicos, utilizándose el proceso concursal (en sus diferentes modalidades) como el mecanismo predilecto para lograr su comprobación; aunque existen otros dados por ley. Resulta ineludible para cualquier postulante, someterse a los concursos que la Universidad determine, si desea adquirir un puesto dentro de la Administración Pública.

Por consiguiente, las limitaciones de acceso a la función pública a través de un concurso interno, se refieren justamente a la comprobación de la idoneidad considerando los mecanismos legalmente constituido para realizar tal escrutinio, y no al tipo de contratación que goza el funcionario postulante. Cualquier exclusión a un funcionario de la Universidad, que no posea sustento jurídico sería considerada discriminatoria.



**Universidad Estatal a Distancia**  
Oficina Jurídica

---



Teléfono: 2527- 2416/ 2688/ 2689/ 2685  
Correo electrónico: [ojuridic@uned.ac.cr](mailto:ojuridic@uned.ac.cr)



**Oficina  
Jurídica**