
17 de noviembre del 2022
AOTC-CIR-005-2022

CIRCULAR

ASUNTO: Consideraciones importantes para pago de Dedicación Exclusiva.

A: Jefaturas de Oficinas de Gestión Institucional de Recursos Humanos

Reciban un atento saludo. En procura de lograr uniformidad en la aplicación normativa que regula la materia de Dedicación Exclusiva a nivel del Régimen de Servicio Civil, contenida principalmente en la Resolución DG-254-2009 y sus reformas, para mayor seguridad jurídica de quienes participan en la aprobación y trámite de esta compensación económica, es pertinente referirse a los siguientes aspectos de interés:

1. Consideración de profesión liberal
2. Justificación de pago
3. Vencimiento de los contratos

Punto 1: consideración de Profesión Liberal

De conformidad con la normativa actual, el pago de la compensación económica por concepto de Dedicación Exclusiva, aplica en caso de que la profesión de que se trate, sea liberal.

Al efecto, la Ley de Finanzas Públicas, detalla el siguiente concepto:

Dedicación exclusiva: régimen de naturaleza contractual que surge por iniciativa de la Administración cuando se identifica la necesidad de que quien ostente un cargo público se desempeñe en ese puesto de manera exclusiva, lo cual implica que no ejerza su profesión liberal ni profesiones relacionadas con dicho cargo en ninguna otra institución pública o privada, por un periodo de tiempo definido. Es de carácter potestativo y únicamente podrá ser otorgada a los funcionarios del sector público que firmen el respectivo contrato. Su compensación económica se otorga dependiendo del grado académico y las características del puesto. (Ley No. 9635, Capítulo III, artículo 27) (el subrayado es nuestro)

Sobre el tema de profesión liberal, la Procuraduría General de la República se ha referido al mismo, indicando parámetros que le permiten a la Administración activa, analizar y tomar la decisión de si la profesión es liberal o no. Particularmente, en el dictamen C-108-2020 del 31 de marzo del 2020 menciona que "...corresponderá a la

17 de noviembre de 2022
AOTC-CIR-005-2022
Página 2 de 6

Administración activa determinar si la profesión que ostenta un determinado funcionario puede catalogarse como liberal, atendiendo los parámetros que se han expuesto, así como las características que a su juicio justifiquen la decisión que se adopte...”

Para determinar si una profesión es liberal, en el Reglamento a la Ley de Lucha Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito, en su artículo 1, inciso 47) que establece la definición de profesión liberal al señalar: “47) Profesión liberal: Para efectos del artículo 14 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la función pública, se entenderá por profesión liberal aquella que cumpla los siguientes supuestos: a) Su ejercicio requiere de grado o posgrado universitario, b) colegiación activa, cuando exista Colegio Profesional y la colegiatura sea obligatoria; c) Ser susceptible de ejercerse en el mercado de servicios; d) Libertad de juicio e independencia profesional; y e) La existencia de una relación de confianza con su cliente. / (Así adicionado el inciso anterior por el artículo 2° del decreto ejecutivo N°41140 del 2 de mayo de 2018)

Aunado a lo anterior, tanto la Contraloría General de la República¹ como la Procuraduría General de la República², han sostenido criterios similares respecto al tema, por lo cual esta Dirección General, concluye los siguientes rasgos distintivos a efecto de determinar si una profesión es liberal o no.

1. El ejercicio de la profesión respectiva **requiere la posesión de un grado o posgrado** universitario, entendiendo como grado, los títulos de bachillerato y licenciatura universitaria y posgrado los de maestría, especialidad o doctorado.
2. Colegiación activa: esta condición aplica cuando existe Colegio Profesional que regule la profesión de que se trate y que su ley constitutiva obligue al profesional a colegiarse para ejercer la profesión.
3. La profesión debe manifestar la posibilidad de ser ofrecida en el mercado de servicios, lo cual implica que la persona profesional tiene la posibilidad de establecer una oficina, Despacho o consultorio para ofrecer sus servicios a clientes individuales en el ámbito privado. A cambio, dicha persona es retribuida con el pago de honorarios por sus servicios.

En consecuencia, aquel trabajo profesional que no es susceptible de brindar servicios a clientes individuales, sino que se provee solamente como parte de estructuras administrativas e instituciones públicas, o bien en organizaciones o entidades privadas, no cumple con esta condición o parámetro.

Es importante enfatizar, que otra condición básica para cumplir con este parámetro, es la existencia del mercado que demande los servicios profesionales respectivos, de lo contrario el profesional no tendría la posibilidad de ofrecer su trabajo en forma liberal.

¹ Criterio DJ1315 del 13 de junio del 2022

² Pueden consultarse los pronunciamientos N°s. OJ-076-2003 de 22 de mayo de 2003, C-249-2014 del 14 de agosto de 2014, C-111-2017 de 18 de setiembre de 2017 y C-155-2017 de 3 de julio de 2017)

4. La profesión liberal implica establecer una relación de confianza con el cliente, es decir, éste elige a la persona profesional que le prestará los servicios y por su parte, el profesional presta los servicios conforme las necesidades de su clientela, teniendo para ello autonomía e independencia plena de criterio en la forma de prestar los mismos; con ello puede decidir horario, lugar de atención, procedimiento a seguir, técnicas a utilizar, medio más adecuado para lograr el fin pretendido y otras condiciones; ello debido a que labora por cuenta propia y en consecuencia tiene libertad para tomar sus propias decisiones con base en los principios teóricos y prácticos de su profesión. De esta manera, *“el profesional liberal aplica, para un caso concreto, sus conocimientos científicos o técnicos sin someterse a ninguna dirección y bajo su exclusiva responsabilidad, esto es, de acuerdo a su leal saber y entender (...)”*. (sentencia de la Sala la Sala Constitucional, en la resolución n° 8728 de las 15:22 horas del 11 de agosto de 2004)

5. La profesión liberal implica el ejercicio de una actividad de **orden intelectual o técnico**, mediante la aplicación de ciertas reglas científicas y técnicas que deben ser manejadas con suma propiedad por su titular.

A tal efecto, valga señalar que:

Trabajo intelectual es la actividad mental que se materializa en el **acto de pensar**, es decir, en la actividad y el esfuerzo para encontrar la respuesta a una pregunta, establecer una relación o hallar la forma de conseguir un objetivo y que comporta pensamiento crítico, razonamiento lógico, resolución de problemas (<https://definicion.de/intelectual>)

Por su parte, el concepto de trabajo técnico está vinculado al griego *téchne*, que puede traducirse como **“ciencia”** o **“arte”**. Esta noción hace referencia a un **procedimiento que tiene como objetivo la obtención de un cierto resultado o fin**. Al ejecutar conocimientos técnicos, se sigue un conjunto de reglas y normas que se utiliza como medio para alcanzar un fin. (<https://definicion.de/tecnico>)

De conformidad con lo señalado, el profesional liberal no ejerce una labor rutinaria, implica en muchos casos, investigar, analizar alternativas y ofrecer varias posibilidades de acción para la toma de decisiones correspondiente. Es por ello que con base en los imperativos legales y técnicos propios de su campo de formación, interpreta normas, teorías, conceptos y otros con lo cual-crea criterio propio para resolver múltiples situaciones que le presenta su cliente o usuario y ofrecer alternativas de solución o de atención a las necesidades que el mismo le plantea.

En conclusión, una de las condiciones que debe observarse al momento de suscribir contrato de dedicación exclusiva es que la profesión de que se trate sea liberal,

correspondiendo a la Administración activa realizar el análisis correspondiente para ello, según los diversos criterios vertidos para ello.

Punto 2: justificación de la necesidad de acogerse al pago de Dedicación Exclusiva

De conformidad con la resolución DG-254-2009, artículo 4, párrafo final “*Previo a la suscripción de los contratos, así como para las correspondientes prórrogas o addendum, el jerarca de la Administración deberá acreditar, mediante resolución administrativa razonada, la necesidad institucional y la relación de costo oportunidad de suscribir dichos contratos, en razón de las funciones que ejerzan el o los funcionarios y el beneficio para el interés público.*” (el subrayado es nuestro)

Como puede notarse de la norma anterior, **previo** a la firma del contrato de dedicación exclusiva entre las partes: jerarca y persona servidora, el primero debe emitir una resolución que argumente la necesidad de que la persona funcionaria se someta al Régimen de Dedicación Exclusiva y que se le retribuya una compensación económica por ello.

De esta manera, las OGEREH deben estar atentas a que dicha resolución razonada se presente en todos los casos en que se solicite dicha compensación económica.

Importante aclarar que dicha resolución se debe dar en el formato establecido al efecto y en ésta debe enfatizarse el conflicto de intereses que se puede originar para la Administración, en caso de que la persona servidora ejerza la profesión en el ámbito privado.

Finalmente, se debe decir que dicha resolución aplica tanto en contratos suscritos por primera vez, como en sus respectivas prórrogas y adendums (este último cuando aplica por cambio de las funciones de la persona servidora).

Punto 3: Vencimiento de los contratos

La Ley de Salarios de la Administración Pública, N° 2166, reformada por la *Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas*, N° 9635, reafirmó que, por definición, el régimen de Dedicación Exclusiva debe estar inexorablemente **sujeto a plazo**, es decir, período de tiempo definido.

Adicionalmente, a partir de esa reforma, vigente desde el 4 de diciembre de 2018, el plazo contractual, incluyendo el de prórrogas eventuales, no podría ser menor a un año, ni mayor a cinco años, como lo disponen los artículos 28 y 30 de la Ley 2166, salvo

17 de noviembre de 2022
AOTC-CIR-005-2022
Página 5 de 6

casos excepcionales que se acotan en el *Reglamento del Título III de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas, Ley N° 9635, referente al Empleo Público.*

Con base en este contexto, la Procuraduría General de la República en su carácter de órgano superior consultivo, técnico-jurídico, de la Administración Pública, en el Dictamen C-109-2020 del 31 de marzo del 2020, expuso entre otras, la situación sobre posibles contratos de Dedicación Exclusiva vigentes desde antes del 4 de diciembre de 2008, especialmente los que se hubiesen suscrito sin pactar un plazo determinado de vigencia (inicio y final) y en lo de interés concluyó:

“Conforme a lo dispuesto por los Transitorios XXV y XXVIII del Título III de la Ley No. 9635, y los artículos 4 y 5 del Decreto Ejecutivo No. 41564-MIDEPLAN-H vigente a la fecha, los contratos de Dedicación Exclusiva suscritos y vigentes con antelación al 4 de diciembre de 2018, surtirán efectos durante el plazo determinado convenido, según las particularidades pactadas de esa relación remunerativa. Pero una vez acaecido o fenecido aquél, en caso de que la Administración decida discrecionalmente prorrogarlos, deberán sujetarse a las nuevas disposiciones introducidas al régimen jurídico de la Dedicación Exclusiva por la citada Ley de Fortalecimiento; preservándose solo los porcentajes devengados previamente; esto bajo el principio de indemnidad salarial. Por imperativo legal, no puede subsistir un régimen de Dedicación Exclusiva permanente que no se justifique y desarrolle dentro de los límites legales impuestos por la Ley No. 9635. Debe valorar la Administración activa, al menos dos opciones, a fin de regularizar o normalizar aquellos anteriormente suscritos a plazo indeterminado o sin fecha de vencimiento, o en el peor de los casos, rescindirlos.”

- Como primera opción sugerida, la Administración activa podría valorar introducir por adenda una modificación unilateral del plazo de los contratos de Dedicación Exclusiva que fueron originariamente suscritos sin límite de tiempo o a término indeterminado, y así lograr su sujeción a un período de tiempo definido, que podría ser de 1 a 5 años, conforme al nuevo régimen legal instaurado. Modificación que, a modo de convalidación, ajusta el contrato dentro de los límites fijados por el Ordenamiento Jurídico.

- Como segunda opción, ante la renuencia injustificada, por parte de los servidores, de acoger la modificación unilateral en los términos recomendados, como última ratio, podría valorarse la rescisión contractual por conveniencia al interés público” (subrayado no es del original).

Consecuentemente, es procedente que las Oficinas de Gestión Institucional de Recursos Humanos, interpongan sus buenos oficios, para que identifiquen contratos por Dedicación Exclusiva **suscritos sin un plazo** de término o que por algún motivo el rige y la conclusión no estén definidas mediante una fecha concreta y subsecuentemente

17 de noviembre de 2022
AOTC-CIR-005-2022
Página 6 de 6

ajustar o rectificar tales situaciones a un estado regular conforme con el marco jurídico que rige

Actualmente, aplicando según corresponda, las alternativas sugeridas por la Procuraduría General de la República, ya citadas.

Cordialmente,

Área de Organización del Trabajo y Compensaciones

César Alvarado Alvarado
JEFE, UNIDAD DE COMPENSACIONES

María Adelia Leiva Mora
DIRECTORA

MALM/CAA/KRU

C: Despacho Director General
Direcciones de Área, DGSC
Archivo