

07 de junio de 2021
PE-AL-134-2021

REF: Expediente Legislativo N°21.336

Señor
Dr. Erick Solano Coto
Presidente Ejecutivo
Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo
Presente

Estimado señor:

En respuesta al correo electrónico de fecha 27 de junio de 2021, enviado por la funcionaria Leslie Naranjo Barboza, y mediante el cual se nos solicita emitir criterio legal sobre el Proyecto de Ley N°21.336, denominado "*Ley Marco de Empleo Público*", esta Asesoría Legal indica:

De conformidad con el artículo 4 de la Ley Orgánica del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, el INVU tiene dentro de sus finalidades, las siguientes:

- Orientar sus actividades con miras a obtener un mayor, bienestar económico y social, procurando a la familia costarricense una mayor habitación y los elementos conexos correspondientes.
- Planear el desarrollo y el crecimiento de las ciudades y de los otros centros menores, con el fin de promover el mejor uso de la tierra, localizar las áreas públicas para servicios comunales, establecer sistemas funcionales de calles y formular planes de inversión en obras de uso público, para satisfacer las necesidades consiguientes;
- Proporcionar a las familias costarricenses que carezcan de alojamiento adecuado, y en las condiciones normales, de los medios necesarios para obtenerlo con sus propios recursos la posibilidad de ocupar en propiedad o en arrendamiento, una vivienda que reúna los requisitos indispensables a efecto de facilitar el desarrollo y conservación de la salud física y mental de los moradores.
- Promover y efectuar estudios e investigaciones sobre todos los aspectos de vivienda y urbanismo para los fines que persigue el Instituto, procurando la mayor divulgación de sus resultados, a fin de señalar las orientaciones convenientes para el país en esos campos.

- Desarrollar sus planes y programas debidamente coordinados en sus diferentes etapas de investigación socioeconómica, de planeamiento y de construcción, así como en actividades educativas y asistenciales que exija la administración de los mismos;
- Asesorar a los organismos del Estado y demás instituciones públicas y coordinar las iniciativas públicas en asuntos de vivienda y urbanización cuando así se solicite; y
- Adecuar sus planes y estudios a los programas nacionales de desarrollo económico y social, sometiéndolos a la aprobación del Ministerio de Salubridad Pública en sus aspectos sanitarios.

De acuerdo con su Ley Constitutiva, Ley N°1788 del 24 de agosto de 1954, y al amparo del numeral 50 constitucional, se crea el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo, con el objeto de atender la problemática de la vivienda en la sociedad costarricense, del ordenamiento del territorio y de los centros de población en el país.

Para el cumplimiento de los objetivos institucionales, se ha conformado una estructura organizacional acorde con las necesidades del Instituto, cuyo objeto es cumplir de manera eficiente y eficaz con las finalidades anteriormente citadas, en aplicación del artículo 4 de la Ley General de la Administración Pública. Lo anterior, nos obliga, indefectiblemente al análisis de la estructura administrativa institucional y específicamente a la estructura salarial aplicada en la entidad, como institución pública del Estado costarricense, lo cual, de ninguna manera es indiferente a lo que sucede en el entorno de las demás entidades públicas del Estado.

El Proyecto de Ley que se somete a nuestra consideración, tiene como objetivo, crear en el Estado costarricense un sistema salarial más homogéneo y equitativo, conforme, con lo que establece el numeral 57 constitucional: *“...El Salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia”*.

Lo anterior, a partir de la premisa de que, la gestión del empleo público es una labor instrumental que la entidad desarrolla con el propósito de obtener su talento humano, potenciarlo, formarlo y remunerarlo. Sin embargo, el giro ordinario de esta no se circunscribe a ese aspecto, lo cual resulta central para considerar con claridad que no resulta contrario a la autonomía administrativa, que al amparo del numeral 188 de la Carta Magna, posee el INVU.

Esta tesis, encuentra sus bases en el dictamen C-281-2019, de la Procuraduría General de la República, que establece lo siguiente:

“Además, la autonomía de las instituciones públicas está concebida y otorgada en función de sus fines, no en relación con el sujeto.

Partiendo de lo expuesto, es criterio de ésta Procuraduría que las disposiciones sobre empleo público contempladas en la Ley de Salarios de la Administración Pública relacionadas, entre otros temas, con la forma en que deben calcularse los salarios y sus componentes en el sector público, privan sobre cualquier otra disposición de rango legal (o inferior) preexistente que regule la misma materia

(...)

Sobre lo anterior, considera esta Procuraduría que es público y notorio que la intención del legislador con la emisión de la Ley de Fortalecimiento de las Finanzas Públicas y, concretamente, con su Título III, relacionado con el tema de empleo público, fue la de establecer parámetros generales aplicables a la totalidad de las relaciones de empleo del sector público, sector que incluye tanto la Administración Central, como la descentralizada, con independencia del grado de autonomía de cada institución, o del tipo de servicios que se prestan al Estado.”

No puede perderse de vista que el propio texto constitucional del canon 188, sujeta de manera expresa a las instituciones a la ley en materia de gobierno, lo cual no es un tema menor, y para ponerlo en su justa dimensión es menester acudir al recuento de la discusión legislativa y el espíritu del legislador constituyente derivado, en el marco de la aprobación de la Ley N° 4127, que reformó el artículo 188 de la Constitución Política justamente para sujetar a las instituciones autónomas, al respecto hay que referirse a lo contemplado en el libro “Tratado de Derecho Administrativo”, tomo I de Ernesto Jinesta Lobo, en su página 20, en el que se indica:

“El Diputado Carmona Benavides, durante el debate legislativo (Acta de la Sesión Extraordinaria No. 60 del 9 de abril de 1968 de las 15:30 hrs.) efectuó manifestaciones como las siguientes: “El proceso histórico que vino a establecer las instituciones autónomas en Costa Rica, a través de la Constitución del 49, se debió a la desconfianza que el pueblo de Costa Rica sentía hacia el Poder Ejecutivo. Allí nacieron las instituciones autónomas con una libertad absoluta para manejarse... nació en una forma... en que... en muchas oportunidades, está por encima del propio Estado... con una libertad absoluta, en la cual el Gobierno de la República no puede marcar pautas, no puede dar directrices... Ha llegado el momento en Costa Rica de que las instituciones autónomas son más

*poderosas y fuertes que el Gobierno Central. Más del cincuenta por ciento del gasto público de Costa Rica es administrado y manejado libremente por las instituciones autónomas” Expediente legislativo No.3631, pp. 13-14. En la Sesión Extraordinaria No. 61 del 15 de abril de 1968 de las 15:30 hrs., este mismo diputado efectuaría expresiones como las siguientes: ***“no conviene para la buena marcha de la Administración Pública en general, que cada institución tome por un rumbo diferente, que cada institución establezca sus propios programas, sus propias proyecciones en cuanto a resolver un problema nacional... sino que debe actuarse... en equipo, que las instituciones autónomas junto con el Gobierno Central actúen en equipo como una orquesta... para que haya armonía... Se necesita la coordinación... Debemos buscar la coordinación absoluta entre las instituciones autónomas del Estado y el Poder Central para buscar rumbos fijos y seguros en beneficio del desarrollo nacional...” op. Cit., p. 135. El diputado Hine García en la sesión No. 55 del 1° de abril de 1968, manifestó lo siguiente: “... es necesario que todo este conjunto – sistema descentralizado- marche de manera ordenada y coordinada, no solamente entre sí, sino coordinada con la marcha que se desarrolla en la esfera del poder central... es indispensable que todo este sistema actúe coordinadamente con el sistema central por medio de los planes que se desarrollan... Porque no debemos perder de vista, que el problema que se ha presentado en Costa Rica, con que las instituciones autónomas a veces actúan desvinculadamente unas de otras y las más de las veces desvinculadas de los planes de la Oficina de Planificación”*** op.cit., pp. 159 y 168.” (El resaltado no es original).*

Con el antecedente de supra cita, es claro que el constituyente impregnó la gestión pública de una marcada preeminencia hacia la planificación nacional que en ese entonces se ejecutaba desde OFIPLAN, justamente el antecesor del Ministerio de Planificación Nacional, entidad rectora del empleo público por mandato legal desde el 4 de diciembre de 2018.

Tomando en consideración la contundencia con la que la Procuraduría General de República explica que las autonomías están en función de las competencias que han sido descentralizadas, y no de la institución por sí misma, y al no figurar el empleo público dentro de esas competencias, es claro que, el Poder Ejecutivo, en ejercicio de la competencia contenida en el inciso 8) del artículo 140 de la Constitución Política, y la potestad de dirección intersubjetiva, tiene facultades

suficientes para ejercer rectoría política, siempre y cuando se ajuste a lo que permite la Ley General de la Administración Pública, tal como expresamente lo indica el proyecto de ley consultado.

Este último elemento, es sin duda alguna, un aspecto central pues el que delimita con claridad los alcances de la rectoría y la sujeta a los instrumentos previsto en el ordenamiento administrativo tales como Decretos Ejecutivos, Directrices, reglamentos y circulares, sin que exista posibilidad de incursionar más allá de ello.

Es decir, las potestades de esta rectoría y su campo de acción no es distinto al que tiene cualquier otra rectoría de las existentes en nuestro ordenamiento jurídico.

Tal afirmación, encuentra sustento al remitirse las normas de la Ley General de la Administración Pública que regula estos instrumentos, tal como los artículos del 99 al 110 que claramente delimitan el ejercicio de las relaciones orgánicas. De tal modo, es evidente y sin ningún espacio a dudas que el órgano rector únicamente podrá dar órdenes a través de circulares a aquellas entidades que se encuentren sometidas en una relación de jerarquía frente a este, e impartir directrices mediante las que se pueda ordenar la conducta, pero no el acto a aquellas instancias de la administración pública sobre las que como Poder Ejecutivo se tiene dirección intersubjetiva, igual que como se hace con cualquier otra materia.

No puede soslayarse que, con este proyecto no se está haciendo más que cumplir la voluntad del constituyente originario, que por diversos motivos el legislador ordinario, optó por no respaldar, ya que justamente en el acta 167 de la Asamblea Nacional Constituyente quedó claro que lo que se quería era contar con un único régimen de empleo público, como se demuestra de seguido:

*“El Licenciado ORTIZ expresó que claramente -como lo ha demostrado el compañero Esquivel- se ha incorporado a la Constitución la ley de Servicio Civil. No votará la moción Social Demócrata sin que ello signifique que sea enemigo del Servicio Civil. Todo lo contrario. **Lo que no acepta es el establecimiento de un solo estatuto que cobije a todos los empleados públicos, sin discriminaciones de ninguna clase, creándose con ello más burocratismo. Lo más razonable es que cada institución, o gremio, o***

departamento de la Administración, cuente con su propio estatuto, tal y como ocurre en la actualidad con los maestros de la República asociados en la ANDE, de este modo, cada uno cuidará lo suyo, con mucho esmero; vigilará las categorías, los ascensos y la inversión de los fondos que para la buena marcha y justicia de su institución, pueda necesitar. En cambio, si vamos a establecer un solo estatuto civil, se presentan una serie de dificultades, a más del gran crecimiento de la burocracia que fatalmente se operará. Si el menos se dijera en la moción “qué estatutos de servicio civil” regularán las relaciones entre el Estado y sus servidores públicos, le daría su voto, pero no en la forma propuesta.

El Diputado CARRILLO expresó que la referencia por sí sola en la Constitución de la Ley de Servicio Civil nada dice. Es necesario decir en la Carta Magna cuáles son los principios fundamentales del estatuto de la función pública, cómo van a ser nombrados y removidos los empleados públicos, etc. No se entran en otros detalles, como lo hacía el Proyecto del 49.

El Representante GONZALEZ HERRAN indicó la necesidad de establecer la creación del estatuto de Servicio Civil en la Constitución, ya que la simple enunciación del mismo no protege a los empleados públicos. Agregó que, a su juicio, la frase final del artículo sobra, el cual bien podría redactarse en los términos siguientes:

“Un estatuto de servicio Civil regulará las relaciones entre el Estado y los servidores públicos, con el propósito de garantizar la eficiencia de los servicios”.

Los proponentes decidieron variar su moción en los términos anteriores, la cual fue aprobada.” (El resaltado no es original).

Como se puede inferir de lo anteriormente indicado, la voluntad del legislador es y ha sido la conformación de entidades autónomas con cierta independencia administrativa, lo cual no implica de ninguna manera la posibilidad de emitir y realizar sus propias políticas en materia salarial, provocando grandes diferencias entre iguales, de acuerdo con el concepto de Estado como patrono único y de lo que establece el numeral 57 constitucional.

SOBRE EL PROYECTO DE LEY QUE SE SOMETE A NUESTRA CONSIDERACION

De la lectura del Proyecto de Ley que se somete a consideración, consideramos oportuno resaltar algunos aspectos que consideramos de relevancia, como son:

Como se indicó líneas atrás, conforme al numeral 57 constitucional, el objetivo de la propuesta de ley que nos ocupa, es que se establezca la equidad en el salario de los trabajadores del sector público, asegurando la eficacia y eficiencia de los servicios que se brinda a la ciudadanía.

Este Proyecto pretende integrar a los tres poderes de la República y los entes descentralizados, excluyendo los entes de derecho públicos no estatales, las empresas e instituciones públicas en competencia, salvo lo relativo a las disposiciones sobre negociaciones colectivas y el cuerpo de bomberos. Lo anterior, a partir de principios rectores como lo son: patrono único, carrera administrativa, equidad salarial, excelencia en el servicio, méritos, negociación colectiva, modernidad, prevalencia del interés general, participación ciudadana y continuidad laboral en las relaciones de servicio.

Se introduce el concepto de salario global, entendido como la remuneración o monto único que percibe el servidor público por la prestación de sus servicios.

Desde el punto de vista organizacional, se crea un sistema integral de empleo público, regido por MIDEPLAN, incluyendo a la Dirección General de Servicio Civil. Este sistema, tiene la facultad de establecer, dirigir y coordinar las políticas públicas en el país, estableciendo planes y programas de trabajo a nivel general, dentro de las cuales se encuentra, como ya se dijo, la de establecer un sistema único y unificado de remuneración. Lo anterior, sin perjuicio de que, las diferentes dependencias administrativas activas, continúen desempeñando sus funciones y creando sus propios reglamentos de organización y servicios internos, los cuales deben ser aprobados por esa entidad coordinadora.

Por otra forma, a nivel de coordinación, se crea una plataforma integrada de empleo público, que se constituye en un registro centralizado de información estadística cualitativa y cuantitativa, administrada también por MIDEPLAN, de manera que, cada dependencia pública deba alimentar

y actualizar dicha plataforma periódicamente en aplicación del principio de transparencia y rendición de cuentas, lo que le permite a dicho Ministerio, la toma de decisiones en materia de empleo público y llevar los registros de los servidores de todas las instituciones.

Se crea un único régimen general de empleo público, a partir de 8 niveles de puestos, divididos por especialidades, tales como: los cubiertos por el Estatuto del Servicio Civil, los trabajadores que se desempeñan en labores asociadas a la salud, las que se desempeñan en labores policiales, las labores docentes y académicos de la educación técnica y superior, las personas que administran justicia y los Magistrados del Tribunal Supremo de Elecciones, y los servidores públicos en puestos de confianza, niveles estos, que son definidos a partir de criterios técnicos y jurídicos y poseen la condición de Reserva de Ley.

En relación con la gestión de empleo público, cada una de las entidades incorporará en la plataforma integrada, coordinada por MIDEPLAN, la información de cada una de las dependencias, para la emisión de las directrices a las personas de nuevo ingreso, en materia de reclutamiento y selección.

En relación con la movilidad de los servidores públicos, bajo el principio de Estado como patrono único, podrán realizarse traslados entre dependencias, atendiendo el interés público y las necesidades de las instituciones.

En materia de Gestión del Desarrollo, se establece en el Proyecto que nos ocupa, el desarrollo de un centro de capacitación de acuerdo con las políticas en esa materia que deben ser emitidas por MIDEPLAN, entidad encargada de brindar asistencia técnica, seguimiento y control de las actividades de capacitación, respetando la carrera administrativa de los servidores públicos.

Respecto a la gestión del desempeño de los servidores, el Ministerio de Planificación definirá los lineamientos y políticas atinentes a la evaluación del desempeño de los funcionarios. Asimismo, en relación con la compensación salarial, se establece un sistema de remuneración salarial para todo el sector público, el cual será publicado en la plataforma integrada del sector público, siendo que, la metodología para la valoración del trabajo, será definida por MIDEPLAN, así como también, todo lo relacionado con la creación y administración de las políticas relacionadas con la clasificación de puestos.

En relación con las relaciones laborales, se establece un período anual para todo el sector público en materia de vacaciones de 20 días, sin perjuicio de los derechos adquiridos, y se regulan a su vez todos los permisos salariales por enfermedad y se amplía la licencia por maternidad hasta por dos meses adicionales -previo cumplimiento de ciertas condiciones-.

En materia de negociaciones colectivas, se elimina la posibilidad de que a través de las mismas se generen obligaciones o derechos a condiciones laborales relacionadas con: escala salarial, creación de incentivos, compensaciones o pluses, negociaciones en donde se afecte el presupuesto y la creación de nuevas plazas.

Se modifican algunos artículos de la Ley de Salarios de la Administración Pública, relativos al incentivo por anualidad, en el entendido de que, respecto a este rubro, se asigna únicamente a través de la evaluación al desempeño -calificación mínima de muy bueno-, para lo cual, se valorará el cumplimiento de las metas de cada servidor.

Se plantea una reforma al numeral 704 del Código de Trabajo, respecto a las convenciones colectivas y, se crean Tribunales Administrativos del Régimen del Servicio Civil y del Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, como órganos de desconcentración máxima de MIDEPLAN.

Se infiere, de lo anteriormente indicado, que el país necesita urgentemente realizar una reforma profunda al sistema de empleo público que permita una mayor equidad y distribución de los ingresos de los funcionarios públicos, un sistema en el que, desde el punto de vista salarial, no existan instituciones y menos, funcionarios, de diferentes categorías en el Estado costarricense.

Así las cosas, estimamos que, el presente Proyecto de Ley es el instrumento más adecuado para eliminar las desigualdades salariales que existen en el sector público costarricense y obedece a un claro interés de ordenar las finanzas públicas del Estado y cumplir con los compromisos que ha adquirido el país ante los organismos internacionales para ordenar y modernizar la administración de la estructura organizacional en el sector público.

En conclusión, la iniciativa consultada no invade la esfera de la autonomía asignada en favor del INVU y por lo tanto la posición institucional es favorable a dicho Proyecto de Ley.

Atentamente,

Lic. Alfredo Bolaños Sánchez
Abogado, Asesoría Legal

Lic. Víctor Polinaris Vargas
Jefatura, Asesoría Legal

CC/ Archivo, consecutivo.