



SOBRE EL PROYECTO DE LEY MARCO DE EMPLEO PÚBLICO

El proyecto de ley presenta problemas importantes respecto del marco constitucional. Estos problemas tienen que ver con la inobservancia del régimen de autonomía administrativa, propia de las Municipalidades y la Caja Costarricense de Seguro Social, del régimen de independencia de administración, organización y gobierno exclusivo de las universidades públicas estatales y frente al ejercicio de derechos fundamentales como los derivados de la libertad sindical y el derecho a la no discriminación.

A continuación, se profundiza sobre estos temas y se detallan algunos otros relacionados que implican violaciones al régimen constitucional que deben ser eliminados y otros que ameritan un replanteamiento para su regulación.

Las instituciones autónomas en el régimen constitucional

La Constitución de 1871 era una constitución liberal, que concentraba en el Poder Ejecutivo cuotas importantes de poder político; por ejemplo, respecto al control de las elecciones, a la ausencia de organismos de control (más allá del Poder Judicial) y al sometimiento de todas las entidades públicas a los mandatos del gobierno central.

El proceso histórico desarrollado durante la década de los cuarenta generó desconfianza en el funcionamiento del Poder Ejecutivo, por lo que en la Constitución de 1949 se incluyeron potentes mecanismos de control que limitaron su poder y lo redistribuyeron. Por ejemplo:

- **El servicio civil:** que era una demanda sindical desde la década de los 20 hasta

su inclusión en la constitución en 1946, para que el empleo público dejara de ser un botón político.

- **Tribunal Supremo de Elecciones:** que sustrajere del Poder Ejecutivo el control de los procesos electorales.
- **Fortalecimiento de la autonomía frente al estado** (Municipalidades, CCSS, y en general las descentralizadas).
- Elevación a rango constitucional del régimen de **autonomía universitaria** para las “instituciones de cultura superior”, con mayor grado de independencia de gobierno, conocido como autarquía.
- **Contraloría General de la República** para fiscalizar la correcta utilización de los fondos públicos.

El resultado concreto fue la distribución del poder público en muy diversas entidades ajenas al Poder Ejecutivo, en virtud de competencias especializadas. Esto sin duda alguna limitó el ejercicio del poder por parte del Gobierno de la República, aunque implicara una gestión pública más compleja, pero limitó el autoritarismo y exigió una gestión más transparente y eficiente.

Autonomía y empleo público

Ciertamente la Constitución Política establece que “un estatuto de servicio civil regulará las relaciones entre el Estado y los servidores públicos”. Sin embargo, esta observación ha sido matizada por la Sala Constitucional.

Inicialmente (1990-1992), la Sala Constitucional sostuvo que un único cuerpo legal debía regular el servicio público. Así, la Sala Constitucional señaló que: “El artículo 191 emplea el término “estatuto” de servicio civil en vez de “régimen” de servicio civil, lo cual tuvo su sentido, pues sobre el criterio mino-

ritario que propugnaba por una regulación dispersa, prevaleció la tesis de que fuera un estatuto, un solo cuerpo legal el que regulara el servicio público, desarrollando las garantías mínimas establecidas por la Constitución.” (Sala Constitucional, No. 1119-90 de las 14 horas del 18 de setiembre de 1990. Ver en igual sentido Sala Constitucional, voto no. 14298-2005 de las 14:57 horas del 19 de octubre del 2005).

Este criterio fue reiterado por el máximo tribunal constitucional, al señalar que “... sí debe quedar claro que constitucionalmente el Estatuto de Servicio Civil debe ser único para todos los servidores estatales, en los términos que el propio artículo 192 Constitucional establece.” (Sala Constitucional, No. 1588-91 de las 9:30 horas del 16 de agosto de 1991).

Sin embargo, paulatinamente la Sala Constitucional transformó el mandato constitucional de un estatuto único en la idea de un régimen de servicio civil que es aplicable a todo el sector público. Como la Sala expresó en el Considerando V de la sentencia #1696-92, en relación con la aprobación de los artículos 191 y 192 de la Constitución Política:

“Está claro, también, conforme lo expuesto, que el constituyente quiso adoptar el régimen del Servicio Civil, que cubriera a todos los servidores públicos. Así, dichos numerales buscaron enunciar los principios por los que debía regularse el régimen estatutario del empleado público, con el objeto de evitar injerencias extrañas en las funciones propias de sus servidores...” (Sala Constitucional, No. 6240-93 de las 14 horas del 26 de noviembre de 1993). Más recientemente la Sala ha reiterado que: “El legislador derivado, optó sin embargo, por regular el servicio no de modo general, sino por sectores, promulgando así el Estatuto de Servicio Civil (que se aplica a los servidores del Poder Ejecutivo) y posteriormente, otros estatutos para regular la prestación de servicios en los restantes poderes del Estado y en algunas instituciones descentralizadas.

No obstante, a pesar de que el legislador no recogió la idea del constituyente y reguló sólo parcialmente el servicio público, es lo cierto que los principios básicos del régimen (escogencia por idoneidad, estabilidad en el empleo), cubren a todos los funcionarios al servicio del Estado, tanto de la administración central, como de los entes descentralizados.” Sala Constitucional, voto no. 14298-2005 de las 14:57 horas del 19 de octubre del 2005.

En ese primer momento, la Sala Constitucional señaló expresamente las razones por las cuales no solo los entes menores debían quedar incluidos en el “régimen” de servicio civil, sino las razones por las cuales esto no sucedió.

En ese sentido, la Sala Constitucional estableció una distinción respecto de los entes descentralizados comunes, y los entes que gozan de una autonomía administrativa plena, es decir, las Municipalidades y la Caja Costarricense de Seguro Social, en lo que a la administración de seguros sociales se refiere.

Respecto a los entes autónomos comunes, la Sala Constitucional señaló que:

“V.- Debe considerarse también que el régimen de autonomía administrativa concedido a las instituciones descentralizadas por el artículo 188 de la Constitución Política, no comprende el régimen del Servicio Civil, respecto del cual el legislador está facultado para definir las condiciones generales de trabajo que deben imperar en toda la administración pública. En este sentido, la política de salarios de Gobierno es parte integrante de la política de gobierno, que debe constituir un régimen estatal de empleo público uniforme y universal. (...) VI.- La razón por la que las instituciones descentralizadas no formaron parte de un régimen o “estatuto” del servicio civil se debe aparte de las razones de índole política. El artículo transitorio del artículo 140 de la Constitución Política, refiriéndose al

Estatuto, establecía que: "...podrá disponer que sus normas se apliquen gradualmente a los diversos departamentos de la Administración Pública; en todo caso, dicha ley deberá proteger a la totalidad de los servidores públicos incluidos en el inciso segundo del artículo 140, a más tardar el ocho de noviembre de mil novecientos cincuenta y nueve..." Con lo que se definió una primera etapa en la que la totalidad del Poder Ejecutivo Central formaría parte del régimen del Servicio Civil y paulatinamente serían incorporadas las demás dependencias, lo que no ocurrió. VII.- Definida la política salarial como parte de la política de gobierno, es necesario reiterar que cuando el constituyente descentralizó el Poder Ejecutivo, procuró evitar las injerencias arbitrarias y anti técnicas en cuanto a la gestión de cada una de esas instituciones, definida por ley. Pero no optó el legislador constituyente por crear un régimen salarial o laboral segregado del Poder Ejecutivo central, pues no hay duda que el Título XV, Capítulo Único de la Constitución Política tiene como antecedente inmediato, la práctica anterior de destituir masivamente a los funcionarios y empleados estatales con ocasión de cada cambio de gobierno. La antítesis de esta práctica, entonces es un sistema de servicio público estable, profesional, permanente, regido por un cuerpo normativo integrado y coherente, estableciéndose un régimen único de empleo para los servidores públicos que incluye a la totalidad de las instituciones del Estado" (Sala Constitucional. No.6577-95. En igual sentido voto N° 6095-94).

Sin embargo, respecto a los entes públicos con autonomía administrativa, política y de organización, la Sala Constitucional ha señalado exactamente lo contrario. Respecto a la Caja Costarricense de Seguro Social (Sala Constitucional voto no. 6256-94) y las Municipalidades, la Sala Constitucional ha señalado que su autonomía incluye la autonomía administrativa, es decir, la potestad que implica no sólo la autonormación, sino también la autoadministración y, por lo tanto,

la libertad frente al Estado para la adopción de las decisiones fundamentales del ente (Sala Constitucional, voto no. 5445-99).

En particular, la Sala Constitucional ha señalado que la fijación salarial forma parte de la autonomía respectiva:

"Existen en nuestro ordenamiento jurídico, tres formas de autonomía : a) administrativa, que es la posibilidad jurídica de que un ente realice su cometido legal por sí mismo sin sujeción a otro ente, conocida en doctrina como la capacidad de autoadministración; b) política, que es la capacidad de autodirigirse políticamente, de autogobernarse, de dictarse el ente a sí mismo sus propios objetivos; y, c) organizativa, que es la capacidad de autoorganizarse, con exclusión de toda potestad legislativa. En los dos primeros casos, la autonomía es frente al Poder Ejecutivo y en el tercero, también frente al Poder Legislativo. La autonomía organizativa es propia de las universidades según se desprende del artículo 84 de la Constitución Política y por ello ajena a los fines de esta consulta. (Que analizaremos por separado) Los otros dos grados de autonomía se derivan de la Autonomía Política, cuyo contenido será propio de la ley (acto fundacional) que crea al ente. El ente descentralizado creado por ley ordinaria, está subordinado a su contenido e involucra la potestad legislativa para modificarlo y hasta extinguirlo; pero como la descentralización implica que le corresponden al ente todos los poderes del jerarca administrativo, quiere decir que su personalidad abarca la totalidad de los poderes administrativos necesarios para lograr su cometido en forma independiente. La autonomía, usualmente, comprende las potestades de formular planes o fijar los fines y metas del ente, la de darse los mecanismos internos de planificación funcional y financiera a través de los presupuestos y por último, el ejercicio de la potestad reglamentaria autónoma. Estas líneas generales sobre la autonomía, están dirigidas a la descen-

tralización administrativa creada por la ley ordinaria.

V.- LIMITES DEL PODER CENTRAL FRENTE A LA AUTONOMIA. También en forma general, debemos señalar algunas limitaciones frente a la autorización constitucional para administrarse. Doctrinariamente existe coincidencia en afirmar que está prohibida toda forma de intervención preventiva y anterior a la emisión del acto por el ente autónomo, salvo las funciones de control previo, como requisito para la validez de esos actos (autorizaciones); el Poder Central no puede actuar como jerarca del ente descentralizado: no puede controlarlo limitando la actividad del ente por razones de oportunidad; y, no puede, tampoco, actuar como director de la gestión del ente autónomo mediante la imposición de lineamientos o de programas básicos. Todas estas notas características de los entes descentralizados, que tienen su origen en una ley reforzada (artículo 189 inciso 3) de la Constitución Política, son igualmente aplicables, en lo pertinente, a las instituciones autónomas creadas por la propia Constitución Política, salvo que prevalecen las condiciones que ésta, en forma especial y exclusiva, le ha dado al ente.” (Sala Constitucional voto no. 6256-94, lo indicado en paréntesis no es del original)

De forma tal que es posible señalar que el mandato constitucional derivado, de adoptar principios fundamentales para garantizar la eficiencia administrativa, la selección de personal con base en idoneidad comprobada y la estabilidad en el empleo (arts. 191 y 192), no implica, ni puede implicar, el establecimiento de un poder directivo en cabeza del gobierno central, para la fijación de los derechos, salarios y demás aspectos de la relación de empleo público, como tampoco el establecer que sea el MIDEPLAN ente rector sobre instituciones autónomas que gozan de autonomía política, de administración y organización, tal y como lo pretende el Proyecto de Ley de Empleo Público. Estos entes públicos, por la naturaleza de su autonomía,

muy superior a la autonomía administrativa (no política) de la que gozan el resto de entidades autónomas, pueden establecer sus propias normas de autogobierno, lo que incluye el establecimiento de sus propias normas laborales y salariales internas.

Independencia administrativa, organizativa, política y de gobierno de las universidades estatales y su régimen autónomo de empleo

Si la inconstitucionalidad del proyecto de ley es clara por invadir el ámbito del ejercicio de la autonomía en materia administrativa, organizativa y política de las instituciones autónomas creadas por la propia Constitución Política, la violación constitucional resulta ser más que evidente tratándose de las universidades estatales, que no poseen la misma naturaleza que poseen las demás instituciones denominadas “instituciones autónomas”.

Al discutirse el tema de las instituciones autónomas durante las sesiones de la Asamblea Nacional Constituyente, fue clara la separación que el mismo constituyente quiso dejar plasmada entre el régimen que regularía a cada una. Las instituciones autónomas quedaron reguladas por los artículos 181 y siguientes de la Constitución, en tanto que las universidades estatales quedaron reguladas por otro régimen, tal y como se consigna en el acta 138:

“Los señores TREJOS y ESQUIVEL variaron su moción en los términos siguientes:

“Nombrar a los directores de las instituciones autónomas, de acuerdo con la ley”.

La redacción anterior fue también objetada por varios señores Representantes. El Licenciado ORTIZ preguntó si todos los directores de las instituciones autónomas van a ser nombrados por el Ejecutivo.

Si esto es así, ¿en qué situación va a quedar la Universidad de Costa Rica? ¿O bien el Ejecutivo nombrará sólo a los directores que la ley le faculte?

El Licenciado FACIO aclaró que, dentro de la estructura general del Proyecto del 49, a

La Universidad de Costa Rica no se la considera como una institución autónoma sino como una institución independiente de cultura superior. Si se mantiene esa definición no habrá el problema que ha planteado don Gonzalo Ortiz". Acta 138, página 1184. Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de Costa Rica, 1949

A diferencia de las demás instituciones autónomas, las universidades estatales poseen el grado máximo de independencia frente al Gobierno de la República, pues poseen "independencia para el desempeño de sus funciones y de plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones, así como para darse su organización y gobierno propios".

En ejercicio de esta "plena capacidad jurídica para darse su organización y gobierno" las universidades estatales tienen la autorización constitucional expresa, como un deber, de preparar y aprobar su propio Plan Nacional de Desarrollo de la Educación Superior Universitaria Estatal, que define y determina su quehacer, sustitutivo del Plan Nacional de Desarrollo, según lo establece el artículo 85 de la Constitución Política. El Estado, por su parte, se encuentra en la obligación constitucional de dotar a las universidades estatales del financiamiento necesario para el cabal cumplimiento de dicho Plan Nacional de Desarrollo de la Educación Superior Universitaria Estatal.

Esta necesaria distinción entre institución autónoma y universidad estatal la ha advertido la Sala Constitucional en su sentencia número 001313 de 1993 en la que expresa:

"Conforme lo dispone el artículo 84 de la Constitución Política, las Universidades del Estado están dotadas de independencia para el desempeño de sus funciones y de plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones, así como para darse su organización y gobierno propios. Esa autonomía, que ha sido clasificada como especial, es completa y por esto, distinta de la del resto de los entes descentralizados en nuestro ordenamiento jurídico (regulados principalmente en otra parte de la Carta Política: artículos

188 y 190), y significa, para empezar con una parte de sus aspectos más importantes, que aquéllas están fuera de la dirección del Poder Ejecutivo y de su jerarquía, que cuentan con todas las facultades y poderes administrativos necesarios para llevar adelante el fin especial que legítimamente se les ha encomendado: que pueden autodeterminarse, en el sentido de que están posibilitadas para establecer sus planes, programas, presupuestos, organización interna y estructurar su gobierno propio. Tienen poder reglamentario (autónomo y de ejecución); pueden autoestructurarse, repartir sus competencias dentro del ámbito interno del ente, desconcentrarse en lo jurídicamente posible y lícito, regular el servicio que prestan, y decidir libremente sobre su personal (como ya lo estableció esta Sala en la resolución 495-92). Son estas las modalidades administrativa, política, organizativa, y financiera de la autonomía que corresponde a las universidades públicas. La autonomía universitaria tiene como principal finalidad, procurar al ente todas las condiciones jurídicas necesarias para que lleve a cabo con independencia su misión de cultura y educación superiores. En este sentido la universidad no es una simple institución de enseñanza (la enseñanza ya fue definida como libertad fundamental en nuestro voto número 3559-92), pues a ella corresponde la función compleja, integrante de su naturaleza, de realizar y profundizar la investigación científica, cultivar las artes y las letras en su máxima expresión, analizar y criticar, con objetividad, conocimiento y racionalidad elevados, la realidad social, cultural, política y económica de su pueblo y el mundo, proponer soluciones a los grandes problemas y por ello en el caso de los países subdesarrollados, o poco desarrollados, como el nuestro, servir de impulsora a ideas y acciones para alcanzar el desarrollo en todos los niveles (espiritual, científico y material), contribuyendo con esa labor a la realización efectiva de los valores fundamentales de la identidad costarricense, que pueden resumirse, según se dijo en el voto que se acaba de citar, en los de la democracia, el Estado Social de Derecho, la dignidad esencial del ser humano y el sistema de libertad, además de la paz (artículo 12 de la Constitución Política),

y la Justicia (41 ídem); en síntesis, para esos propósitos es creada, sin perjuicio de las especialidades o materias que se le asignen, y nada menos que eso se espera y exige de ella. La anterior concepción no persigue agotar la totalidad de los elementos, pero de su contenido esencialmente se deduce y es lo que se entiende quiso y plasmó el Constituyente en la Ley Fundamental- que la universidad como centro de pensamiento libre, debe y tiene que estar exenta de presiones o medidas de cualquier naturaleza que tiendan a impedirle cumplir, o atenten contra ese, su gran cometido.” (En igual sentido pueden verse, entre otras, las sentencias 004048 de 1993 y 005503 del 2000).

La Sala Constitucional en su sentencia 002801 de 1994 ha establecido el criterio de que los poderes del Estado no pueden intervenir en la autonomía funcional de la universidad, incluyendo al Poder Judicial, calificando la plena capacidad de gobierno universitario como equivalente al ejercicio de un derecho constitucional, derivado del artículo 84 de la Constitución Política:

“El Estado encomienda a las universidades la enseñanza en grado superior, a fin de que prepare a la ciudadanía para el cultivo de las ciencias y las artes, así como para el ejercicio de las profesiones, todo ello en función del bien de la colectividad. Las universidades tienen el derecho de gobernarse con autonomía (artículo 84 Constitucional), dentro de los límites establecidos por la Constitución Política y las leyes especiales que reglamentan su organización y funcionamiento, de manera que, los Tribunales de Justicia -en cuenta esta Sala- encargados de la aplicación de la Ley y la Constitución, no pueden intervenir en la autonomía funcional de la Universidad, salvo cuando las autoridades universitarias violen la Constitución”.

La pretensión del proyecto de ley de subsumir en un régimen único de empleo público el régimen universitario, implicaría no sólo violentar el régimen de independencia que es común a las instituciones autónomas, como ya se ha visto, sino violentar específica-

mente el contenido y alcances de un régimen constitucional diferenciado, de mayor grado de independencia y autonomía exclusivo de las universidades estatales, para garantizar su independencia plena en el ámbito de su administración, organización y gobierno, así como en el ámbito político, que contempla la definición de lineamientos y la autoaprobación de las políticas pertinentes, adecuadas y necesarias para el desarrollo del régimen de carrera universitaria de su personal por medio del Plan Nacional de Desarrollo de la Educación Superior Universitaria Estatal.

De la existencia de este Plan Nacional de Desarrollo independiente, con propósitos, visiones, objetivos y alcances distintos al resto de los existentes en la Administración Pública, deriva también la necesaria independencia en cuanto a la conceptualización, desarrollo, implementación, evaluación y regulación de méritos del régimen de empleo universitario.

Derecho a la negociación colectiva y salario global

Uno de los argumentos que se ha utilizado para impulsar modificaciones en el empleo público, es el de la existencia de diferencias salariales entre entes públicos para puestos similares, sin considerar ni mencionar la existencia en nuestro caso de un complejo y muy particular quehacer académico, tanto en el ámbito docente y administrativo-docente como en el de investigación, extensión universitaria y gestión académica administrativa. Tampoco se considera ni menciona la responsabilidad que se le demanda a nuestras universidades estatales como promotoras del cambio y mejora económica y social, ni las exigencias que implica el desarrollo y evaluación de iniciativas permanentes para procurar la innovación y búsqueda de soluciones a los grandes problemas nacionales, así como para la promoción y desarrollo de los últimos avances en los diferentes campos científicos y tecnológicos en los que nos desarrollamos, y su inserción y transferencia a los sectores productivos del país.

En primer lugar, es necesario señalar como principio general que cualquier modificación que se proponga debe respetar los derechos humanos, individuales y sociales y los patrimoniales adquiridos. Este tipo de objetivo, debe alcanzarse por medio del ejercicio de los derechos humanos y no en detrimento de ellos, ni excepcionándolos ni limitándolos.

El proyecto de ley busca establecer el salario único y con ello alcanzar una sola masa salarial que pueda ser manejada por el gobierno central, congelándola o disminuyéndola, cuando así lo requiera la política económica seguida por el gobierno de turno. Esto convierte a los salarios en una variable de ajuste macroeconómico (por ejemplo, para controlar la inflación o el déficit fiscal) y no en un elemento central para procurar “el mayor bienestar a todos los habitantes del país”, así como el “más adecuado reparto de la riqueza”, como lo establece la Constitución Política en su artículo 50. Deja también de lado un propósito fundamental que posee la remuneración en el ámbito de educación superior universitaria: la atracción y la conservación del recurso humano, científico, técnico y profesional más calificado que requiere el desarrollo de todas las áreas del conocimiento humano, en estratos muy altos de conocimiento especializado, ajenos a la realidad y necesidad del resto de la Administración Pública.

Este problema es particularmente relevante en el proyecto, en la medida en que vulnera, limita o impide el ejercicio del derecho fundamental a la negociación colectiva establecido en el artículo 62 de la Constitución Política, así como en el convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por Costa Rica, y en el Código de Trabajo.

Respecto del artículo 55, que establece una reserva de ley en la creación de incentivos y compensaciones salariales, la Sala Constitucional (SCV 19511-2018) ha señalado:

“... una disposición que obligue a denunciar las convenciones colectivas, y, por otro lado, impida, por medio de estas, lograr mejorar las condiciones, sin modulación

de ningún tipo, resultaría contraria al Derecho de la Constitución; de manera que el legislador no podría, de antemano restringir la posibilidad de celebrar convenciones colectivas entre patronos y trabajadores, en el sector público en el que resulta constitucionalmente posible la aplicación de esta institución, sin violar la libertad sindical. En consecuencia debe entenderse, que el artículo 55 de la Ley No. 2166 (Ley de Salarios de la Administración Pública), tal como lo adiciona el proyecto consultado, no es inconstitucional, siempre y cuando se entienda que no se aplica a los empleados del Sector Público que válidamente puedan celebrar convenciones colectivas de acuerdo con la Constitución y la ley; sin perjuicio de los controles de legalidad y de constitucionalidad sobre el resultado de la negociación, en atención a los principios de razonabilidad, proporcionalidad y el buen uso y manejo de los fondos públicos.”

Es decir, la ley no puede prohibir o impedir que se negocien pluses salariales o los salarios por medio de la negociación colectiva. A pesar de esta línea jurisprudencial de la Sala Constitucional, el proyecto no dice nada respecto de qué sucede si se establece el salario global, y luego, por negociación colectiva se negocian pluses o incentivos salariales complementarios. El voto de la Sala señala que esto no se podría prohibir ya que sería inconstitucional excluir del derecho a la negociación colectiva o a percibir los beneficios establecidos en las convenciones colectivas a un segmento de la población laboral. Esta omisión hace que exista la posibilidad de que la ley sea interpretada y aplicada de una manera inconstitucional, es decir, limitando el ejercicio del derecho a la negociación colectiva para todas las personas que tengan un salario global. Esto representará un trato discriminatorio, así como un vaciamiento del contenido de la negociación colectiva, excediendo los límites que han definido la Sala Constitucional y el Código de Trabajo.

Si la intención del proyecto es favorecer una mayor igualdad salarial, contrario a limitar la negociación colectiva y la fijación de

salarios por esta vía, como se ha tenido oportunidad de señalar, debió haber fomentado la posibilidad de negociar convenciones colectivas por rama de actividad, sector, región, o cadena de valor como mecanismo para igualar condiciones de trabajo en el empleo público y extender su aplicación a empresas que contraten con la administración pública.

Competencias inconstitucionales otorgadas al Consejo Técnico Consultivo del Empleo Público

En el glosario del proyecto, se da la competencia a este Consejo de “revisión y negociación de los salarios” en el sector público, de conformidad con el art. 695 del Código de Trabajo. Esta norma transforma la naturaleza meramente consultiva de este Consejo, convirtiéndolo en una instancia de negociación que además tiene la competencia de la aprobación final como jerarca institucional de las negociaciones colectivas al remitir al procedimiento establecido en el artículo 695 del Código de Trabajo.

Este artículo establece que la negociación colectiva debe ser aprobada por la instancia jerárquica de cada institución, por lo que con esta norma del glosario, redactada de manera especialmente confusa, se podría generar la idea de que las negociaciones colectivas deben ser aprobadas finalmente por ese consejo consultivo. Valga decir que este tipo de mecanismo establecido en reglamentos anteriores en Costa Rica ha sido señalado reiteradamente por los órganos de control de la O.I.T. como violatorio del Convenio 98 de la OIT.

Por ejemplo, respecto del Reglamento de Negociación Colectiva para los Servidores Públicos, promulgado por medio de acuerdo de Consejo de Gobierno número 162 de 6 de octubre de 1992, el Comité de Libertad Sindical de la O.I.T.:

“señala a la atención del Gobierno que la homologación por las autoridades de acuerdos colectivos suscritos por las partes para que puedan entrar en vigor

es contraria a los principios de la negociación colectiva (véase Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical, cuarta edición, 1996, párrafos 869 a 874), y del Convenio núm. 98 (...) y urge al Gobierno a que se asegure de que la Comisión Nacional de Homologación y Ratificación -- integrada por ministros y cuyas funciones actuales son incompatibles con los principios de la negociación colectiva -- no altere el contenido de lo que acuerden las partes de manera definitiva” (Comité de Libertad Sindical, Informe núm. 320, Caso(s) núm. (s). 2030).

De forma análoga a lo establecido en aquel reglamento del año 1992, es evidente que el proyecto de ley establece un mecanismo por medio del cual cualquier negociación colectiva debe ser finalmente aprobada o renegociada con un Consejo que, lejos de ser consultivo, asume funciones de representación de las diferentes entidades públicas en el proceso de negociación colectiva. Esto, en sí mismo, es violatorio del Convenio 98 de la O.I.T., en los términos señalados por sus órganos de control. Es especialmente grave para los entes públicos que tienen autonomía administrativa, política y organizativa, como las Municipalidades y la Caja Costarricense de Seguro Social, y más grave aún para las universidades estatales que tienen la misma independencia y adicionalmente independencia y capacidad jurídica plena en materia de gobierno. En estos casos, no solo se viola el derecho a la negociación colectiva en los términos establecidos por el Convenio 98 de la O.I.T., sino que se violenta además el principio constitucional a la autonomía específica de estos entes públicos.

Gestión o evaluación del desempeño

La gestión del desempeño es parte de las políticas propias de la autoorganización que implica la autonomía universitaria administrativa, política, de organización y gobierno sobre la cual ya se hizo referencia. El sistema

de evaluación de desempeño en el ámbito universitario corresponde definirlo a sus propias autoridades de gobierno pues estas instituciones están fuera del ámbito del Poder Ejecutivo y de su jerarquía (Sentencia 001313-1993 Sala Constitucional).

Y lo anterior no sólo por su naturaleza y régimen constitucional de autonomía e independencia, sino como resultado propio de la complejidad de su quehacer, autorregulado y definido mediante su propio Plan Nacional de Desarrollo de la Educación Superior Universitaria Estatal, al que toda evaluación queda necesariamente vinculada.

Debe considerarse además que corresponde exclusivamente a las universidades estatales el diseño y aplicación de un instrumento adecuado al ejercicio del principio constitucional de libertad de cátedra que determina objetivos sustantivos que debe evaluar en el desempeño de su personal académico. De este principio constitucional de libertad de cátedra se ha dicho:

“Dentro de la modalidad docente explicada, también sirve de escudo a esa autonomía la libertad de cátedra (artículo 87 de la Constitución Política), se puede entender como la potestad de la universidad de decidir el contenido de la enseñanza que imparte, sin estar sujeta a lo dispuesto por poderes externos a ella, o bien, en el sentido de la facultad de los docentes universitarios de expresar sus ideas al interno de la institución, permitiendo la coexistencia de diferentes corrientes de pensamiento”

Es contrario a la Constitución intentar establecer un sistema para la gestión del empleo público aplicable a todas las administraciones, mediante el sometimiento a lineamientos y principios rectores que emita el Ministerio de Planificación, sobre todo cuando ello implica una invasión de competencias constitucionalmente delimitadas en favor del gobierno universitario.

En el caso del Sistema de Gestión del Desempeño para el personal administrativo de nuestra Universidad, se presenta una evidente disparidad entre el modelo que pretende establecer el proyecto de ley y el que se ha venido implementando en la Institución. En el caso de la Universidad de Costa Rica, el Sistema de Gestión del desempeño se ha construido a partir de la realidad, en tanto, como ya se ha indicado, las universidades estatales responden a tres actividades sustanciales: docencia, investigación y acción social, conforme a un Plan Nacional de Educación Superior Universitaria Estatal, cuya conceptualización, desarrollo e implementación es ajeno totalmente al resto del quehacer de la Administración Pública.

En ese sentido, es clara la violación constitucional que implicaría someter los sistemas de evaluación de desempeño del personal de las universidades públicas a lo que determine el MIDEPLAN como evaluación del cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo que se encuentre en vigencia, situación que desconocería las diversas realidades de cada institución y el régimen establecido por el artículo 85 de la Constitución .

Debe considerarse también que los sistemas de evaluación del desempeño suelen formar parte del mecanismo de negociación colectiva, como medio idóneo para la negociación de las necesidades de cada entidad en la implementación de sus sistemas de gestión de calidad.

El objetivo del Sistema de Gestión del Desempeño actual de la Universidad de Costa Rica perdería su norte al tener que regirse por lo que establece el Servicio Civil y el Ministerio de Planificación. En la actualidad, el sistema de gestión del desempeño de la Universidad de Costa Rica abarca las áreas de: definición de metas, tabla de factores, competencias del cargo y competencias institucionales, vinculadas al cumplimiento tanto del PAO como del Plan Nacional de Desarrollo de la Educación Superior Universitaria Estatal. Un modelo de evaluación de empleo público no agregaría información indispensable para retroalimentar los progra-

mas de Reclutamiento y Selección, Clasificación y Valoración de Puestos, Capacitación y Desarrollo y Calidad de Vida Laboral que permiten garantizar el desarrollo del talento humano universitario.

Asimismo, la sanción y el incentivo salarial que se implementan en el proyecto también son contrarios al modelo de gestión del desempeño vigente en la Universidad, en el que la valorización de la experiencia y el conocimiento de los funcionarios hacen que la gestión del desempeño no se reduzca a un limitado esquema de castigo o recompensa, sino a la forma de mejorar destrezas y habilidades del servidor universitario para que pueda desarrollar de manera óptima su trabajo según las competencias humanas aplicadas al puesto de trabajo que desempeña.

De ahí que el sistema que se ha implementado en la Universidad con un enfoque teórico humanista y sistémico de desarrollo del talento humano, está orientado al logro de metas y el cierre de brechas en las competencias de los servidores universitarios, como un requerimiento para potenciar la mejora del desarrollo personal, basado en la premisa de que la Administración por Objetivos que es una técnica que permite a las jefaturas y a las personas trabajadoras establecer conjuntamente objetivos de desempeño con base en resultados observables, revisar periódicamente su avance y asignar el reconocimiento con base en dicho avance. En resumen, permite planificar y evaluar el desempeño mediante un sistema de gestión ajustado a la realidad y requerimientos institucionales definidos por el Plan Nacional de la Educación Superior Universitaria Estatal; lo que deroga la propuesta de Ley.

Es preocupante que el proyecto de ley en cuestión intente unificar, con parámetros que pueden menoscabar las condiciones que establecen los actuales sistemas de gestión de calidad de las administraciones que ostentan autonomía administrativa, política, de organización y de gobierno, sancionando o sujetando incentivos salariales de su personal a criterios vacíos y poco claros en el texto del proyecto.

Salario Global impreciso, congelado en el tiempo y sin garantías

El proyecto de ley determina ocho subrégimenes: 1) Personas servidoras públicas en general, 2) Personas servidoras en ciencias de la salud, 3) Personas servidoras policiales, 4) Personas servidoras del sistema educativo público, que se encuentran bajo el ámbito de aplicación del título I y título II del Estatuto de Servicio Civil, 5) Personas servidoras de las universidades públicas, 6) Personas servidoras con dependencia del Poder Judicial, 7) Personas servidoras de confianza y 8) Personas servidoras del Servicio Exterior. Sin embargo, únicamente puntualiza los criterios metodológicos en la reconversión de salario compuesto a salario global para cuatro de ellos:

- TRANSITORIO X. Metodología de cálculo del subrégimen de personas servidoras públicas en general (Título I y IV del Estatuto de Servicio Civil) y del subrégimen de personas servidoras públicas policiales.
- TRANSITORIO III Y XIV. Modelo de salario global para subrégimen de personas servidoras del sistema educativo público (Título II del Estatuto de Servicio Civil).
- TRANSITORIO XV y XVI. Modelo de salario global de subrégimen de personas servidoras de la salud.

Para el caso de estos cuatro subrégimenes se establece un piso mínimo que garantiza que “el valor presente de los ingresos futuros, esperados en la modalidad de salario global, no [sea] inferior al valor presente de los ingresos futuros esperados en la modalidad de salario compuesto (base más pluses) vigente, previo a la aprobación de [la] ley.” No obstante, este mínimo no es señalado para ninguno de los otros cuatro subrégimenes. Más aún, para la mitad de los subrégimenes contenidos en el texto en discusión no se establece ningún tipo de criterio metodológico que asegure a las y los funcionarios públicos un futuro salario global –al menos- equivalente en el tiempo al actual salario compuesto.

Lo anterior implica que para los subrégimenes de las personas servidoras de las universidades públicas, las personas servidoras con dependencia del Poder Judicial, las personas servidoras de confianza y las personas servidoras del Servicio Exterior, existe la posibilidad de que el nuevo salario global implique montos significativamente menores a lo largo del tiempo, considerando el congelamiento real que implica esta nueva metodología.

Pero tampoco las personas servidoras públicas en general (Título I y IV del Estatuto del Servicio Civil), las personas servidoras en ciencias de la salud, las personas servidoras policiales y las personas servidoras del sistema educativo público (Título II del Estatuto del Servicio Civil) tienen suficientes garantías metodológicas del salario global contenido en este texto ya que la descripción del modelo se encuentra en los transitorios del texto, teniendo por ende, naturaleza temporal. Así, el piso mínimo establecido podría ser alterado en el futuro.

Es necesario recalcar que la naturaleza del salario global implica congelamiento real de la remuneración de la persona trabajadora ya que elimina el reconocimiento de los componentes adicionales al salario base como anualidades, dedicación exclusiva, prohibición, dedicación, entre otros valores relativos, y los añade nominalmente a la base salarial. Así, el único crecimiento interanual posible resulta del incremento salarial negociado. De ahí la importancia de asegurar un piso mínimo en la reconversión de todos los subrégimenes al salario global, de manera permanente (no transitoria) y con la garantía de negociación para el aumento interanual.

Posible discriminación en los incentivos

El texto en discusión establece que, una vez determinado el salario global en la escala de cada subrégimen, las personas funciona-

rias tienen a su vez la posibilidad de obtener dos tipos de incentivos por desempeño y productividad: los monetarios y los no monetarios. Sobre los incentivos no monetarios, no se detalla la lista de elementos que los comprenderá. Sobre los incentivos monetarios, el documento establece un tope de reconocimiento a un máximo del 30% de la planilla, incluso si más de este porcentaje de las personas funcionarias cumplieran con la obtención de la calificación mínima establecida como requisito. En este caso, si más del 30% de la planilla obtiene la calificación de “Excelente”, ¿cómo se decidirá a cuál funcionario (a) entregarle el incentivo y a cuál no?

“ARTÍCULO 30- Incentivos por desempeño y productividad

Existirán dos tipos de incentivos por desempeño y productividad. Los incentivos monetarios y los no monetarios.

(...)

b) Incentivo monetario: Se pagará un incentivo monetario en el mes de junio de cada año a aquellas personas servidoras públicas que hayan obtenido una calificación de “Excelente” en su evaluación del desempeño, una única vez al año. Este incentivo se podrá pagar hasta en un máximo del 30% de los funcionarios y se calculará sobre el 10% del salario global o al salario base, si se trata de personas que están en el esquema del salario compuesto.” [El subrayado no es del texto original]

Este tope arbitrario no solo podría conducir a acciones discriminatorias en el reconocimiento del incentivo monetario, sino que atenta contra su propia razón de ser pues desincentiva el ejercicio del mejor desempeño en las labores al no garantizar su reconocimiento.

UCR

The letters "UCR" are centered within a white square border. A white horizontal line is positioned directly beneath the letters, starting under the 'U' and ending under the 'R'.